HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 059 429 316
S

HARVARD LAW SCHOOL
LIBRARY

Received JUL 25 1939

OTTO HARRASSOWITZ
BUCHHANDLUNG
:LEIPZIG:

~~GERMANY~~

DAS
BUNDESSTAATSRECHT
DER
SCHWEIZ

GESCHICHTE UND SYSTEM

VON

PROFESSOR DR. J. SCHOLLENBERGER

ZWEITE, UNTER MITWIRKUNG VON

DR. OTTO ZOLLER

VÖLLIG UMGEARBEITETE AUFLAGE

BERLIN
VERLAG VON JULIUS SPRINGER
1920

94

For Tx
S

Alle Rechte,
insbesondere das der Übersetzung in fremde Sprachen,
vorbehalten.

7/25/39

JUL 25 1939

Vorwort.

Die erste Auflage des vorliegenden Werkes ist im Jahre 1902 erschienen, und der Verfasser, Prof. Dr. J. Schollenberger, durfte damals mit Recht für sich das Verdienst in Anspruch nehmen, daß er eine Lücke ausgefüllt habe, die in der Literatur über das schweizerische Bundesstaatsrecht bestand: Es sollte den Studierenden ein Lehrbuch geboten werden, das sich nicht übermäßig in einzelnen Rechtsinstituten und in der Vorweisung der Präzedenzfälle erging und dadurch die Grundlinien des Bundesstaatsrechtes ungebührlich zurücktreten ließe. Auch der schweizerische Staatsmann und Praktiker sollte in der Arbeit Schollenbergers ein handliches Hilfsmittel, das ihm raschen Überblick ermöglichte, erhalten. Dieses Ziel hat Schollenberger sicherlich erreicht.

In den letzten zwei Jahrzehnten aber ist das schweizerische Bundesstaatsrecht durch die intensive Tätigkeit der Behörden und durch ausgiebige Mitwirkung der direkten Volksgesetzgebung in vielen Beziehungen abgeändert und entwickelt worden, und ganz besonders hat der Weltkrieg für die Schweiz eine neue Lage geschaffen. Am 3. August 1914 erhielt der schweizerische Bundesrat durch die Bundesversammlung unbeschränkte Vollmacht zu allen Maßnahmen, die für die Behauptung der Sicherheit, Integrität und Neutralität der Schweiz und zur Wahrung des Kredites und der wirtschaftlichen Interessen des Landes erforderlich werden. Von dieser Vollmacht hat der Bundesrat einen sehr ausgiebigen Gebrauch gemacht, so daß also neben den gesetzgebenden Räten und dem Volke auch die oberste Verwaltungsbehörde tief in die Gesetzgebung und sogar in das Verfassungsleben eingriff. Noch im Juni 1920 waren diese außerordentlichen Vollmachten mit einer kleinen Abschwächung in Kraft.

Unter diesen Umständen wurde eine neue Darstellung des schweizerischen Bundesstaatsrechtes zu einem tief empfundenen Bedürfnis. Nicht bloß in der Schweiz, sondern auch im Auslande, namentlich in den Staaten, die am Schluß des Weltkrieges zur demokratischen und republikanischen Staatsform übergegangen sind, wird man mit Dank eine neue Bearbeitung des schweizerischen Bundesstaatsrechtes entgegennehmen, das vielfach zum Vergleich und sogar als Vorbild herangezogen wird.

Prof. Dr. Schollenberger hat den größten Teil dieser zweiten Auflage selbst besorgt, und der Leser wird sich über seine klare und lichtvolle Darstellung, die auf engster Vertrautheit mit dem Stoff und auf vieljähriger akademischer Lehrtätigkeit und praktischem

Wirken beruht, gewiß freuen. Er hat diese Arbeit um die Mitte des Jahres 1914 beendigt. Aus dieser Zeitangabe ist ersichtlich, wie groß ungefähr der Anteil ist, den der Unterzeichnete, Dr. Otto Zoller, an diesem Werke aufzuweisen hat. Fast in allen Titeln haben die letzten sechs Jahre Neuerungen gebracht, die berücksichtigt werden mußten. Parlament und Volk haben seither das schweizerische Bundesstaatsrecht ausgebaut, und ganz besonders haben die neuesten völkerrechtlichen Verträge von Versailles, 28. Juni 1919, und das Inkrafttreten des Völkerbundes, 10. Januar 1920, die völkerrechtliche Stellung der Eidgenossenschaft stark verändert. Der ganze Teil dieses Buches, der von der völkerrechtlichen Stellung der Schweiz handelt, ist durch Dr. Zoller völlig neu bearbeitet worden. Auch im übrigen ist das Werk bis auf den heutigen Tag fortgeführt.

Wir wüßten dieses Vorwort nicht besser abzuschließen, als indem wir hier eine kurze Biographie von Prof. Dr. Schollenberger folgen lassen. Möge ihm diese zweite Ausgabe seines Bundesstaatsrechtes die Genugtuung bieten, die er durch seine lange und segensreiche Tätigkeit als Professor des öffentlichen Rechtes und als Schriftsteller auf dem gleichen Gebiete reichlich verdient hat!

Zürich, den 15. Juni 1920.

Dr. Otto Zoller.

Professor Dr. J. Schollenberger.

J. Schollenberger wurde im September 1851 in Wülflingen bei Winterthur geboren. Nach Rechtsstudien in Zürich, Berlin und Heidelberg, die er mit glänzendem Erfolg und mit Erlangung des Doktortitels und der Prüfung als Rechtsanwalt abschloß, erweiterte er seinen Gesichtskreis durch zweijährigen Aufenthalt in Frankreich und Italien. In seine Vaterstadt zurückgekehrt, wurde er alsbald in das dortige Bezirksgericht und in den Stadtrat gewählt. Von da übersiedelte er als Sekretär der kantonalen Justiz- und Polizeidirektion nach Zürich. Auf das Wintersemester 1891/92 wurde er hier zum außerordentlichen Professor der Rechte berufen, 1895 zum Ordinarius erhoben und mit Ende des Sommersemesters 1917, nach 26jähriger akademischer Tätigkeit, ist er in den Ruhestand getreten.

Die literarische Produktion begann er 1879 mit dem „Schweiz. Rechtsspiegel", einem gedrängten Abbild des schweizerischen Bundesrechtes, und ließ darauf „Vergleichende Darstellungen aus dem öffentlichen Recht der schweizerischen Kantone" (Freiheitsrechte, Handels- und Gewerbeordnungen, Freizügigkeit) folgen. Es waren Vorarbeiten zu dem dreibändigen, 1898—1900 erschienenen „Grundriß des Staats- und Verwaltungsrechtes der schweizerischen Kantone", dem Haupt- und Lebenswerk des Verfassers, auf das er fast ein Vierteljahrhundert intensivster Arbeit verwendet hat. Seine Krönung fand es in den Büchern, die der Verlag O. Häring, später Julius Springer in Berlin übernahm; es sind nicht weniger als fünf Bände, die in diesem vornehmen Verlag erschienen: Bundesstaatsrecht, von dem hier die zweite Auflage vorliegt, ferner Politik, Kommentar zur Bundesverfassung, und schließlich zwei Bände über schweizerische Bundespolitik (Die Schweiz seit 1848, und die Schweizerische Eidgenossenschaft von 1874 bis zur Gegenwart).

Zwischenhinein erschien wieder in einem schweizerischen Verlag die „Geschichte der schweizerischen Politik" in zwei Bänden. Eine Zusammenfasung aller dieser Arbeiten gewissermaßen bildet „Das schweizerische öffentliche Recht" in der Bibliothek des öffentlichen Rechtes von Jänecke in Hannover. Schließlich folgten noch kleinere Monographien als „Der Kanton Tessin", „Die Arbeiterfrage" und andere. Das ist die Summe eines dem vaterländischen öffentlichen Rechte gewidmeten literarischen Lebens.

Seit seinem Rücktritt wohnt Prof. Schollenberger in Zürich, und mit Freude sehen wir, daß er nach wie vor in der Tagespresse zu den wichtigsten Angelegenheiten des Landes unerschrocken seine wohlbegründete Überzeugung äußert. Die vielen Schüler, die zu seinen Füßen gesessen und die heute in den verschiedensten Stellungen am öffentlichen Leben beteiligt sind, und seine zahlreichen Verehrer werden die zweite Auflage seines Bundesstaatsrechtes mit Freude begrüßen.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung 1
I. Bund und Bundesformen im allgemeinen 1
1. Bündnis, Allianz 2
2. Unionen, Personal- und Realunion 3
3. Staatenbund 4
4. Bundesstaat 4
II. Quellen und Literatur des schweiz. Bundesstaats 7

Geschichte 9
I. Die alte Eidgenossenschaft 10
A. Rechtsgrundlagen 10
B. Zusammensetzung 11
1. Die eidgen. Orte 11
a) Umfang: I. Kreis 11. — II. Kreis 12. — III. Kreis 13.
b) Art des Bundes, innere Zusammensetzung 13. — Bundesstaat der drei Urkantone 14. — Staatenbund der weiteren Eidgenossenschaft 13.
2. Die zugewandten Orte 16
a) Begriff 16
b) Kreis 17
c) Pflichten und Rechte 19
3. Die gemeinen Herrschaften 20
a) Begriff 20
b) Erwerb 21
c) Bestand 21
d) Rechte der gemeinen Herrschaften 23
e) Auflösung 23
C. Organisation der alten Eidgenossenschaft 24
1. Tagsatzung 24
a) Name 24
b) Entstehung und Wesen 24
c) Abgeordnete 25
d) Geschäfte 26
e) Geschäftsordnung 26
2. Vorort 28
a) Begriff 28
b) Entstehung und Festlegung 28
c) Umfang der Rechte 29
3. Kriegs- und Wehrwesen 29
a) Der ursprüngliche Zustand 30
b) Sempacherbrief 30
c) Wyler Abschied 31
d) Defensionale 31
4. Eidg. Intervention und eidg. Recht 32
a) Eidg. Intervention 32
b) Eidg. Recht: Begründung, Veranlassung, Gegenstände, Verfahren 33
c) Fälle 35

Seite

II. Die neueste Zeit bis 1848 35
1. Helvetik 35
1. Staat 36
2. Volk und Volksrechte 37
3. Behörden 38
4. Auflösung 39
2. Mediation 39
a) Die Verfassung im ganzen 39
b) Die Kantone und ihre Verfassungen 40
c) Die Bundesverfassung 41
Aufhebung 42
3. Bundesverfassung von 1815 43
a) Inhalt 43
b) Revisionsversuche 1831/35 44
Auflösung 45

III. Der Bundesstaat seit 1848 46
A. Entstehung des heutigen Bundesstaats 46
1. Der tatsächliche Hergang 46
2. Rechtliche Konstruktion 47
a) Interventionsrecht der Mächte 48
b) Reformrecht der Kantone 50
1. Träger 50
2. Organ 52
3. Akt 52
B. Die seitherigen Revisionen 54
1. Partialrevision von 1866 54
2. Totalrevisionen von 1872 und 1874 55
a) Anlaß 55
b) Die gescheiterte Totalrevision von 1872 56
c) Die erfolgreiche Totalrevision von 1874 56
3. Partialrevisionen seit 1874 58

System 60
Einleitung: Umfang und Einteilung 60
Bund und Kantone 60
A. Bund und Bundesform 61
1. Kantone 61
a) Korporation 61
Name, Zahl und Art, Rangordnung, Änderung . . . 61
b) Gebiet 63
2. Bund 65
a) Bundesstaat 65
b) Bund im Bundesstaat 66
Bestand, Änderung, Herrschaft 66
3. Bundeszweck: 68
a) Zweck im ganzen 68
b) Die einzelnen Zweckbestimmungen 69
B. Staatsformen von Bund und Kantonen 72
1. Abschaffung der Herrschaftsrechte 72
Herkunft Bvf. Art. 4, Satz 2: der Bestimmung, Inhalt. 73
2. Die Staatsform speziell des Bundes 75
3. Die Staatsformen der Kantone, Art. 6 der Bundesverfassung 76
I. Gewährleistung, Begründung und Voraussetzung, Nachsuchung, rechtliche Bedeutung, Organ 77

Seite

2. „Verfassung" 78
3. Bedingungen der Gewährleistung, Lit. a), b), c). . . 79

C. Staatsgewalt von Bund und Kantonen 83
1. Kompetenz-Kompetenz 83
a) Verfassungsmäßige Feststellung und Erweiterung . . 84
b) Verfassungsinterpretation 85
2. Doppelsouveränetät 86
a) Die Frage der Doppelsouveränetät 86
b) Kantonalstaatsgewalt und Bundesgewalt im allgemeinen 87
c) Die speziellen Bundeskompetenzen 89
3. Auswärtige Verwaltung, Bundesverfassung Art. 7—12 . 92
a) Interkantonales Vertragsrecht der Kantone, Art. 7 . 94
b) Internationales Vertragsrecht 98
I. des Bundes, Art. 8 98
II. der Kantone, Art. 9 101
c) Internationales Verkehrsrecht der Kantone, Art. 10. 102
d) Militärkapitulationen und auswärtige Pensionen und Orden, Art. 11 und 12 104
I. Militärkapitulationen 104
II. Pensionen und Orden 105
4. Bundesgarantie, Art. 5 106
a) „Bund" 106
b) Gewährleistung 107
c) Objekt 108
5. Verbot stehender Truppen, eidg. Recht und eidg. Intervention 109
a) Verbot stehender Truppen 110
b) eidg. Recht 112
c) eidg. Intervention 113
1. Begründung und Mittel, 2. der Fall, 3. Recht und Pflicht zur Intervention, 4. Kompetenzen und Verfahren, 5. Kosten 113
6. Rechtshilfe 118
a) im allgemeinen 118
b) in Zivilsachen, Art. 61 120
c) in Strafsachen, Art. 67 121

D. Staatsorgane des Bundes im allgemeinen und der Anteil der Kantone an der Bundeslegislative speziell 124
1. Bestand der Anteilsrechte 125
2. Ausübung 126
a) Konkurrenz der andern Bundesorgane 126
b) Kollektiv- oder Einzelbeteiligung 127
c) Beteiligung der Halbkantone 127
d) Die kantonalen Organe für die Beteiligung 128
e) Fälle 129

II. Die Volksrechte 129

A. Freiheitsrechte 130
I. Im allgemeinen und nach schweiz. Recht 130
1. Begriff 130
2. Verhältnisse der bundesmäßigen Freiheitsrechte zu den Kantonen 131
3. Gegenstand 131

Seite

II. Die bundesverfassungsmäßigen Freiheitsrechte für sich und im ganzen 131
a) Umfang 131
b) Subjekt 132
c) Inhalt 135

III. Die staatsrechtlichen Freiheitsrechte der Bundesverfassung im einzelnen 135
1. Rechtsgleichheit, Art. 4 135
a) Objekt 136
b) Inhalt 137
2. Gleichstellung und Gegenrecht, Art. 60 139
a) Begriffe 139
materielle Reziprozität 139
formelle R., uneigentliche R. 140
b) Gleichstellung 140
3. Preßfreiheit, Art. 55 142
a) Prinzip 142
b) Kantonsgesetzgebung 143
c) Bundesgesetzgebung 143
4. Vereinsrecht, Art. 56 144
a) im allgemeinen, Umfang, Subjekt, Inhalt 144
b) Bundesgarantie 146
c) Kantonsgesetzgebung 146
5. Petitionsrecht, Art. 57 147
a) im allgemeinen 147
b) nach der Bundesverfassung 148

B. Politische Rechte 148
Einleitung 148
a) im allgemeinen 148
b) Bundesrecht im ganzen 148
1. Wahl- und Stimmberechtigung 149
2. Die Rechte selbst, objektiv 149
3. Ausübung 150
1. Wahl- und Stimmrecht im subjektiven Sinn 150
a) Umfang 151
b) Erwerb 152
I. Allgemeine Bedingungen 152
II. Spezielle Bedingungen in eidg. Angelegenheiten 154
III. Spezielle Bedingungen in kantonalen und Gemeindeangelegenheiten 156
c) Verlust 157
2. Die Rechte selbst, obj. 159
a) Wahlrecht 159
I. Nationalrat 159
α) Wahlart 159
β) Repräsentationsverhältnisse 159
γ) Wahlkreise 161
II. Eidg. Geschworene 161
b) Bundesgesetzgebung 161
I. Bundesgesetzesreferendum 162
α) Begriff 162
β) Gegenstand 162
1. Bundesgesetze 162
2. Bundesbeschlüsse, allgemeinverbindliche und nichtdringliche 163

Seite

γ) Art und Bedingung 164
δ) Wirkung 165
II. Bundesgesetzesinitiative 166
c) Bundesverfassung 166
I. Bundesverfassungsinitiative 166
α) Totalrevision 167
β) Partialrevision 167
II. Bundesverfassungsreferendum 168
3. Ausübung der Rechte 168
a) gemeinsame Bestimmungen 168
α) Stimmregister, Eintrag, Öffentlichkeit 168
β) Stimmabgabe: Ort, Zeit, Art 169
γ) Feststellung des Ergebnisses 169
δ) Beschwerden 169
b) Besondere Bestimmungen für eidg. Wahlen 170
α) betr. eidg. Geschworene 170
β) betr. Nationalratswahlen 170
c) Volksbegehren 170
α) Bundesgesetzesreferendumsinitiative 170
β) Bundesverfassungsinitiative 171
d) Abstimmung 171

III. Bundesbehörden 172
A. Bundesversammlung 172
1. Organisation 173
a) Zweikammersystem 173
b) Nationalrat 173
Wahl, Wählbarkeit, Inkompatibilität, Amtsdauer und Erneuerung des Amtes, Entschädigung . . . 173
c) Ständerat 175
1. Bestand, Verteilung und Bestellung 175
2. Inkompatibilität 176
3. Entschädigung 176
2. Kompetenzen 177
a) Einzelkompetenzen 178
b) Gemeinschaftliche Kompetenzen 179
α) präsumtive Kompetenz 179
β) enunziative oder enumerative Kompetenz 179
I. Gesetzgebung 180
1. Verfassungsgesetzgebung 180
2. gewöhnliche Gesetzgebung 180
3. Verordnungsrecht 181
II. Wahlrecht 182
III. Aufsichtsrechte 183
IV. Verwaltung i. e. S. 184
1. Äußere Verwaltung 184
2. Auswärtige Verwaltung 185
V. Verwaltungsjustiz 187
VI. Amnestie und Begnadigung 188
VII. Kompetenzkonflikte 189
3. Geschäftsordnung 190
a) Gemeinschaftsbestimmungen 190
b) Einzelbestimmungen 192
α) Versammlung: Leitung, Konstituierung 192
β) Verhandlung im ganzen; Öffentlichkeit, Sprache, Disziplin 193
γ) Die einzelnen Akte der Verhandlung 193
I. Anregung, II. Beratung, III. Beschlußfassung . . 193

Seite

B. Bundesrat und Bundesverwaltung 195
1. Organisation der Bundesverwaltung 195
a) Bundesrat 195
α) Kollegium 195
β) Departemente 196
γ) Bundespräsident 197
b) Bundeskanzlei 198
c) Subalternbeamte 198
d) Eidg. Repräsentanten 199
α) Gesandte 199
β) Konsuln 200
2. Kompetenzen 201
a) präsumtive Kompetenz 201
b) enunziative Kompetenzen 202
α) Aufsichtsstellung über die Kantone 202
β) Bundesverwaltung 202
Gesetzgebung, Wahlrecht, innere Verwaltung, äußere Verwaltung; auswärtige Verwaltung; Berichterstattung 202

C. Bundesgericht 206
1. Organisation 207
a) Bundesgericht im ganzen 207
α) Aufstellung 207
β) Bestand 208
γ) Bestellung 208
δ) Besoldung 209
ε) Bundesgerichtskanzlei 209
b) Abteilungen des Bundesgerichts 209
2. Kompetenzen 209
a) Quelle 209
b) Umfang 210
c) Art der Kompetenzen 210
d) Verteilung 211

D. Eidgen. Verwaltungs- und Disziplinargericht 211
E. Eidgen. Versicherungsgericht 211
F. Gemeinsame Verhältnisse 212

Die Völkerrechtliche Stellung der Schweiz 216
Einleitung 216
a) Begriff und Wesen 216
b) Quellen 217
I. Die Statusverträge zufolge des Wiener Kongresses . . . 217
1. Der erste Pariser Frieden vom 30. Mai 1814 218
2. Nachträgliche Verfügungen 218
3. Schlußakte des Wiener Kongresses vom 9. Juni 1815 218
4. Konferenz-Protokoll 218
5. Anerkennungs- und Gewährleistungsurkunde der immerwährenden Neutralität der Schweiz 219
6. Vertrag vom 16. März 1816 zwischen Sardinien, der schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Kanton Genf 219
7. Übergabsurkunde, betreffend Rhäzüns 219
II. Abänderungen 219
1. Neuenburg 219
2. Savoyen 219
3. Dappental 219

Seite

III. Verträge, betreffend Krieg und Frieden 219
1. Pariser Seerechtsdeklaration 219
2. Verbesserung des Loses der im Kriege verwundeten Militärs 220
3. Verbot von Sprenggeschossen 220
4. Haager Konventionen 220
5. Völkerbundsvertrag und Friedensvertrag vom 28. Juni 1919 220

1. Die völkerrrechtliche Garantie der Schweiz 220
a) Bestand 220
b) Neutralität und Unverletzbarkeit des schweizerischen Gebietes 222
c) Unabhängigkeit 224
2. Die schweizerischen Sukzessionsverpflichtungen 224
a) Die Bestimmungen an sich 225
1. Das ehemalige Bistum Basel und die Stadt Biel . . . 225
2. Das ehemals savoyische Gebiet des Kantons Genf . . 225
3. Neuenburg 226
3. Die Servitutsrechte der Schweiz 227
a) Die zollfreie Zone um den Kanton Genf 228
b) Die sogenannte Simplonstraße 229
c) Die Neutralisation von Hochsavoyen 230
d) Das Verbot von Festungswerken um die Stadt Basel . . . 232
4. Die freie Schiffahrt auf dem Rhein 233
5. Die Verträge, betreffend Krieg und Frieden 234
a) Die Pariser Deklaration 234
Die Schweizer Flagge auf See 235
Die Schweizerische Seetransportunion 236
b) Genfer Konvention 236
Das Rote Kreuz 236
c) Nichtanwendung der Sprenggeschosse im Krieg 236
d) Beschlüsse der Haager Friedenskonferenzen 237
Datum der Abhaltung der Konferenzen 237
A. Konvention für friedliche Regelung internationaler Streitigkeiten 238
B. Gesetze und Gebräuche des Landkrieges 239
Die drei Deklarationen von 1899 239
A. Verbot des Abwerfens von Geschossen und Explosivstoffen aus Luftballon 239
B. Verbot von Geschossen mit erstickenden und giftigen Gasen 240
C. Verbot der Dumdum-Geschosse 240
e) Die dreizehn Konventionen der zweiten Haager Konferenz und die neue Erklärung, betreffend Verbot des Abwerfens von Geschossen und Explosivkörpern aus Luftschiffen . . 240
Die Allbeteiligungsklausel 241
f) Die Londoner Erklärung über das Seekriegsrecht 242
6. Die Schweiz als Mitglied des Völkerbundes 242

Einleitung.

I. Bund und Bundesformen im allgemeinen.

„Bund" im rechtlichen, völkerrechtlichen oder staatsrechtlichen Sinn ist Staatenverbindung. Staatenverbindung ist aber nur die eine Art von Beziehung der Staaten untereinander, deren andere Art der einfache Staatsvertrag ist.

Durch Staatsvertrag werden zwar auch Staatenverbindungen geschlossen, mit anderen Worten: der Staatsvertrag ist das Mittel, das Instrument auch für die Staatenverbindung. Aber das Verhältnis, das zwischen Staaten durch einen Staatsvertrag hergestellt wird, ist entweder eine Staatenverbindung oder ein einfacher Staatsvertrag.

Die Staatenverbindung einerseits ist eine Vereinigung von Staaten zu einem gemeinsamen Zweck oder (wie die Unionen) unter einem gemeinsamen Oberhaupt.

Der einfache Staatsvertrag dagegen (richtiger das einfache Verhältnis, das durch einen Staatsvertrag hergestellt wird) hat zum Gegenstand eine gegenseitige oder gar einseitige Verbindlichkeit. Verträge mit gegenseitiger Verbindlichkeit sind die meisten der kurzweg sogenannten (internationalen) Verträge, wie die Handels-, Niederlassungs- und Auslieferungsverträge. Zu den Verträgen mit einseitiger Verbindlichkeit gehören einmal die sogenannten Servitutsverträge, durch welche dem einen Staat die Pflicht auferlegt wird, etwas zu tun oder etwas zu dulden. So Frankreich gegenüber der Schweiz durch die Wiener Verträge: die Festung Hüningen bei Basel zu schleifen bzw. nicht wiederherzustellen (servitus in faciendo oder non faciendo), und Chablais, Faucigny und Haut-Genevois im Kriegsfall durch die Schweiz besetzen zu lassen (patiendo)[1]). Ferner gehören dazu die Garantieverträge, wodurch ein Staat oder mehrere Staaten eine bestimmte Pflicht oder ein bestimmtes Recht eines andern Staates garantieren, wie die koaliierten Mächte 1815 die Neutralität, Integrität und Unabhängigkeit der Schweiz.

Im weiteren kommt hier also nur die Staatenverbindung, der Bund, in Betracht.

Es gibt aber verschiedene Arten von Bund, das sind die Bundesformen.

Zunächst ist zu unterscheiden zwischen Staatenverbindungen, die auf Gleichberechtigung der sich verbindenden Staaten beruhen, und anderen; die ersteren sind die ordentlichen, die andern außerordentliche Staatenverbindungen; von denen daher zunächst ein Wort.

---

[1]) Näheres siehe Seite 227.

Auf Nichtgleichberechtigung beruht das Verhältnis von suzeränem (sursum) und Vasallenstaat. Für die Schweiz kommt diese Art heute nicht mehr in Betracht; wohl aber stand die Schweiz früher, während der Helvetik (1798—1803) und der Mediation (1803—1813), unter der Oberherrschaft Frankreichs, und zwar in der Helvetik sogar unter französischer Okkupation, in der Mediation dagegen nur mehr unter bloßer Oberherrschaft (vgl. meine Geschichte der schweizerischen Politik, II, Einleitung). Hingegen findet sich das Verhältnis noch zwischen andern Staaten, und zwar, wie es scheint, mit der Überhandnahme des Imperialismus immer mehr. Beispiele dafür: Frankreich-Anam, Tunis und neuestens noch England-Ägypten.

Die Staatenverbindungen oder Bünde auf Gleichberechtigung sind wieder verschiedener Art. Man unterscheidet, von der lockersten bis zur engsten Art fortschreitend: 1. Bündnis, 2. die Unionen (Personal- und Realunion), 3. Staatenbund und 4. Bundesstaat, soweit solche für die Schweiz in Betracht kommen. Von diesen ist daher im allgemeinen noch, vom Standpunkt der Schweiz, näher zu reden.

1. Bündnis (Allianz).

Begriff: Bündnis ist eine Verbindung von Staaten zu äußeren Zwecken ohne weitere organische Verbindung.

Analyse: 1. Es ist eine Verbindung von Staaten, dadurch verschieden vom einfachen Staatsvertrag, aber die loseste Art von Staatenverbindung bzw. Bund;

2. zu äußeren Zwecken, d. h. Zwecken nach außen, gegen andere Staaten, namentlich zu Schutz und Trutz (Defensiv- und Offensivallianz), dadurch verschieden vom politischen Vertrag im engeren Sinn.

Politischer Vertrag im weiteren Sinn, worin auch Bündnis inbegriffen, ist ein Vertrag, durch welchen die Macht des Staates beansprucht oder beeinflußt wird. Den Gegensatz bildet der Rechtsvertrag, wodurch nur die Ordnung, ein geordnetes Zusammenleben unter Staaten bezweckt wird, und zwar entweder zwischen den Staaten selbst (z. B. Grenzberichtigungsverträge, Zollverträge) oder zwischen ihren Bürgern (sogenannte Verkehrsverträge, als: Handelsverträge im übrigen, außer den Zöllen; Niederlassungsverträge, Freizügigkeitsverträge usw.). Ein politischer Vertrag besteht zwar nicht immer in einer Verbindung, sondern kann auch ein einfacher Vertrag sein, aber er geht immer auf Macht, im Gegensatz zum Rechtsvertrag.

Ein politischer Vertrag nun, durch welchen eine Verbindung zum Zwecke der Inanspruchnahme der Macht nach außen geschlossen wird, ist ein Bündnis.

Es ist hingegen ein politischer Vertrag im engeren Sinn, wenn die Macht des Staates nach innen, d. h. zwischen den vertragschließenden Staaten selbst oder innerhalb eines oder des andern vertragschließenden Staates (sei es, daß dadurch eine Verbindung zwischen den Staaten oder ein einfacher Vertrag hergestellt würde) in Anspruch genommen oder beeinflußt wird. In Anspruch genommen wird die Macht zum

Beispiel zur Herstellung einer gegenseitigen oder gemeinschaftlichen Regierung, zur Einrichtung einer Regierung besonderer parteipolitischer Art oder zur Unterstützung oder Bekämpfung politischer Bestrebungen oder Parteien. Beeinflußt andererseits zum Beispiel durch Preisgabe souveräner Rechte, Abtretung von Gebiet usw.

Während also das Bündnis die Macht des Staates zu äußeren Zwecken, betrifft der politische Vertrag im engeren Sinn (im Unterschied zum Bündnis) die Macht des Staates zu inneren Zwecken. Davon näher bei Art. 7 der Bundesverfassung (unter auswärtiger Verwaltung, speziell der Kantone).

3. Begriffsmerkmal: ohne weitere organische Verbindung, d. h. ohne eine durch ein gemeinsames Organ (Souverän, Tagsatzung) vermittelte Verbindung. Dadurch ist Bündnis verschieden von den weiteren Staatenverbindungen (Union, Staatenbund, Bundesstaat).

Ein Beispiel von Bündnissen ist die alte Eidgenossenschaft vor 1798. Zwar war sie innerlich ein Staatenbund, verfolgte nicht nur äußere, sondern auch innere Zwecke und besaß dazu ein gemeinsames Organ, die Tagsatzung; aber äußerlich, der Form der Verbindung nach, war sie doch nur Bündnis, bestehend in einzelnen Bündnissen der Kantone untereinander, wovon nachher.

2. Union (Personal-, Realunion).

Begriff: Beides ist eine Verbindung zweier oder mehrerer Staaten unter einem gemeinsamen Herrscher, Souverän. Sie unterscheiden sich aber dadurch:

Personalunion ist diejenige Vereinigung unter einem Herrscher, welche durch ein zufälliges Ereignis, namentlich durch das Zusammentreffen zweier Thronfolgerechte in einer Person entsteht, daher auch „vorübergehende Union" genannt. Beispiel, geschichtlich: Preußen und Neuenburg, von 1707 (nach dem Aussterben der Herzoge von Longueville durch Wahl der Stände) bis 1848 bzw. 1857. Auch England-Hannover 1714—1837.

Realunion ist diejenige Vereinigung unter einem Herrscher, die auf einem den zweien oder mehreren Staaten selbst gemeinsamen Rechtsgrunde beruht. Beispiele: Österreich-Ungarn kraft der pragmatischen Sanktion vom 6. Dez. 1724, wonach beide Länder unter dem Hause Habsburg unteilbar und unzertrennlich bleiben sollen. Schweden und Norwegen seit der Konvention von Moß vom 14. Aug. 1814 (zwar kontrovers, ob nur Personalunion); heute gelöst, seit 1905 infolge der norwegischen Revolution.

Bedingung beider Unionen: ein über den verbundenen Staaten oder Völkern stehender Träger der Souveränität, also eine physische Person, d. h. ein Monarch. Die Union bedingt also die monarchische Staatsform der verbundenen Staaten, weil der Herrscher über dieselben ein Monarch ist. Sie ist mithin nicht verträglich mit einer Republik. Hingegen kann eine Union oder ein Teil einer Union mit einem republikanischen Staat außerhalb der Union eine andere Staaten-

verbindung eingehen, namentlich einen Staatenbund, wenn sich nur kein neuer Staat und damit eine neue Souveränität bildet — könnte also in keinen Bundesstaat treten. So stand das Fürstentum Neuenburg mit den schweizerischen Kantonen im Staatenbund seit 1814, konnte aber keinem Bundesstaat, namentlich keinem republikanischen Bundesstaat angehören; daher wurde das Fürstentum als solches abgelöst, was also nicht nur politisch, sondern staatsrechtlich begründet war.

3. Staatenbund.

Begriff: Es ist die auf einem bloßen Vertrag beruhende Verbindung mehrerer Staaten zur Verfolgung innerer wie äußerer Zwecke.

Analyse, zwei Begriffsmerkmale:

1. Es ist die auf einem bloßen Vertrag beruhende, also bloß vertragsmäßige Verbindung. Dadurch ist der Staatenbund verschieden einerseits von der Union. Zwar kann die Union auch auf einem Vertrag beruhen, wie die Realunion (Österreich-Ungarn, früher Schweden-Norwegen), aber sie besteht nicht bloß in einem Vertrag, sondern in einem durch den Vertrag berufenen gemeinschaftlichen Herrscher, Souverän. Anderseits ist der Staatenbund verschieden vom Bundesstaat. Auch der Bundesstaat beruht zwar auf Vertrag, aber er besteht wie die Union nicht bloß im Vertrag, sondern in einem durch den Vertrag geschaffenen Oberstaat (Bund, Reich), nicht bloß in einem Herrscher wie die Union.

Dieses Begriffsmerkmal ist schweizerischerseits bestritten von Dubs (Das öffentliche Recht der schweizerischen Eidgenossenschaft II, 7). Er nimmt schon beim Staatenbund nicht bloß ein Vertragsverhältnis, sondern ein Rechtssubjekt, also einen Doppelstaat an und sieht den Unterschied zum Bundesstaat nur in der geringern Zahl von Zwecken, anerkennt also nur einen insofern quantitativen Unterschied. Die Verschiedenheit aber ist grundsätzlich, qualitativ, bestehend eben darin, daß beim Staatenbund noch kein Gesamtstaat entsteht, sondern erst beim Bundesstaat. Dubs steht denn auch mit seiner Ansicht allein;

2. „zur Verfolgung innerer wie äußerer Zwecke". Dadurch ist der Staatenbund verschieden vom bloßen Bündnis, das nur äußere Zwecke verfolgt.

Beispiel die Schweiz: ein förmlicher Staatenbund unter dem Bundesvertrag von 1815 bis 1848, sachlich aber schon zur Zeit der alten Eidgenossenschaft vor 1798. Zwar bestand im letzteren Fall die Verbindung nur durch einzelne Bündnisse, aber die Zwecke waren nicht nur äußerlich, sondern auch innerlich.

4. Bundesstaat.

Begriff: Bundesstaat ist die zu einer Einheit verbundene Gesamtheit mehrerer Staaten unter Fortbestand der Einzelstaaten als souveräner Staaten.

Analyse, zwei Begriffsmerkmale:

1. „Die zu einer Einheit verbundene Gesamtheit mehrerer Staaten", d. h. im Bundesstaat besteht nicht nur eine Mehrheit von Staaten, die zusammen die Gesamtheit der verbundenen Staaten ausmacht, sondern diese Gesamtheit (die Verbindung der Staaten untereinander) erhebt sich zu einer Einheit, zu einer Persönlichkeit — einer neuen juristischen Person; es erhebt sich über den einzelnen Staaten ein Oberstaat, der Bund im Bundesstaat, der selbst Staat ist. Diesem Oberstaat ist ein Teil der gesamten Staatsgewalt der verbundenen Einzelstaaten übertragen, und dadurch wird er ein eigener Staat, übt diese Staatsgewalt in eigenem Namen, nicht bloß im Namen der Einzelstaaten aus; diesen verbleibt der übrige Teil der Staatsgewalt.

Durch dieses erste Begriffsmerkmal unterscheidet sich der Bundesstaat von allen früher besprochenen, loseren Staatenverbindungen, namentlich auch vom Staatenbund. Beim Bündnis vor allem bildet sich nur eine Verbindung, kein neuer Staat; das Bündnis ist ja bloß ein Rechtsverhältnis und zwar ein Vertragsverhältnis, kein Rechtssubjekt. Bei den Unionen ihrerseits gibt es wohl einen gemeinsamen Herrscher, Souverän der einzelnen Staaten, aber keinen neuen Staat über den verbundenen Staaten; der gemeinsame Herrscher ist Träger der Staatsgewalt des einen wie des andern der verbundenen Staaten, aber eine Gesamtstaatsgewalt besteht nicht, so wenig als ein Gesamtstaat. Auch beim Staatenbund gibt es wohl Einzelstaaten, die zu einem Bund mit gemeinsamen, inneren wie äußeren Zwecken zusammentreten; aber die Gewalt dafür wird im Namen der Einzelstaaten ausgeübt, ist nicht Gesamtgewalt oder Zentralgewalt, sondern nur Kollektivgewalt.

Dieses erste Begriffsmerkmal wird bestritten von Seydel (vgl.: 1. Der Bundesstaatsbegriff, 1877, und 2. Kommentar zur Verfassungsurkunde für das Deutsche Reich) und damit der Begriff des Bundesstaates überhaupt verworfen. Seydel sagt: Staat sei nur, was Staatsgewalt besitze (gewiß!); die Staatsgewalt könne aber nicht beschränkt sein, und beschränkt wäre sie, wenn sie zwischen Bund und Einzelstaaten geteilt würde; es gäbe nur einfache Staaten oder Staatenbünde, und da das Deutsche Reich wie die Schweiz und Nordamerika keine einfachen Staaten seien, so seien es Staatenbünde, also Staatenverbindungen, wo nur die Einzelstaaten Staaten seien, mit Staatsgewalt und Souveränität. — Dagegen ist zu bemerken: Daß die Staatsgewalt nicht geteilt werden könne, ist nicht richtig; Staatsgewalt muß allerdings die höchste Gewalt sein, darf nicht abgeleitet sein. Aber die Staatsgewalt kann geteilt sein; es können zwei Staatsgewalten auf dem gleichen Staatsgebiet nebeneinander bestehen, von denen jede zu ihrem Teil die höchste ist (Kondominate). Seydel widerspricht sich auch selbst: er unterscheidet immerhin zwei Arten von Staatenbund, internationalen und staatsrechtlichen Staatenbund, und der „staatsrechtliche" Staatenbund ist nach ihm derjenige, der nicht nur, wie der internationale, nach außen, sondern auch in den Staaten wirken soll, zu welchem Zweck ihm ein Teil der Staatsgewalt übertragen

ist. Es kann also doch ein Teil der Staatsgewalt übertragen, die Staatsgewalt im ganzen mithin geteilt werden; wo sie aber geteilt ist zwischen der Vereinigung (Bund) und den Einzelstaaten, da ist Bundesstaat!

2. „unter Fortbestand der Einzelstaaten als souveräner Staaten". Nach diesem zweiten Begriffsmerkmal bestehen die Einzelstaaten unter und trotz dem Oberstaat fort; wenn sie als Staaten aufhören würden, so wäre es keine Staatenverbindung mehr, sondern ein Einheitsstaat. Und zwar bestehen sie fort als souveräne Staaten, weil es keine Staaten ohne Souveränetät, d. h. ohne eine Staatsgewalt die die oberste Gewalt ist, geben kann.

Das letztere ist von Laband (Staatsrecht des Deutschen Reiches, für sich und in Marquardsens Handbuch) bestritten. Der Unterschied zwischen ihm und Seydel ist der: Seydel bestreitet nur den Gesamtstaat als Staat, anerkennt dagegen die Einzelstaaten, auch als souveräne Staaten; Laband anerkennt den Gesamtstaat, anerkennt auch die Einzelstaaten, aber nicht als souveräne Staaten. Er nimmt den Bundesstaat gegen Seydel in Schutz, glaubt aber mit Seydel, daß die Souveränität unteilbar sei, und daß sie im Bundesstaat an den Bund (das Reich) gelange, die Einzelstaaten also nicht souverän seien, nimmt aber zu diesem Ende an, daß es Staaten ohne Souveränität, souveränitätslose Staaten gäbe. Souveränitätslose Staaten seien solche, die zwar Herrschaftsrecht besitzen, aber kein oberstes Herrschaftsrecht, eben keine Souveränität, im Gegensatz zu den bloßen Gemeinden (Selbstverwaltungskörpern), die überhaupt kein Herrschaftsrecht besitzen. — Labands Theorie leidet an dem gleichen Fehler wie die Seydels, daß die Staatsgewalt unbeschränkt sei und daher nicht geteilt werden könne. Die Staatsgewalt kann sehr wohl geteilt werden, ohne aufzuhören, oberste Gewalt zu sein; wenn sie nur nicht abgeleitet ist, dann allerdings wäre sie nicht mehr souverän. Laband widerspricht sich auch selbst wie Seydel an seinem Ort: Staat sei eine öffentlich-rechtliche Herrschaft kraft eigenen Rechtes; eine Herrschaft kraft eigenen Rechtes aber ist nur diejenige, die von keinem höheren Recht abgeleitet ist; von keinem höheren Recht abgeleitete Herrschaft ist aber wieder nur diejenige, deren Recht selbst das Höchste ist; das Herrschaftsrecht aber als höchstes Recht ist Souveränität. Also ist der Staat souverän und muß es sein; also müssen im Bundesstaat auch die Einzelstaaten souverän sein, wenn sie überhaupt Staaten sind.

Das Ergebnis von 1. und 2. ist das: der Bundesstaat ist eine Staatenverbindung mit souveränem Bund und souveränen Einzelstaaten (so Waitz, Grundzüge der Politik, 1862).

Und die Zusammenstellung der Kontroversen von Dubs, Seydel und Laband ergibt folgendes Verhältnis zueinander: Die Kontroverse Dubs' liegt beim Staatenbund (auch der Staatenbund wie der Bundesstaat habe einen souveränen Gesamtstaat neben den Einzelstaaten). Die Kontroversen Seydel und Laband dagegen liegen beim Bundesstaat, und zwar diejenige von Seydel beim ersten Begriffsmerkmal (er verwirft den Gesamtstaat und damit den Bundesstaatsbegriff überhaupt, anerkennt nur den Staatenbund) und die Kontroverse

Laband beim zweiten Begriffsmerkmal (er anerkennt nicht nur den Gesamtstaat, sondern auch die Einzelstaaten, aber diese nicht als souverän).

Beispiele von Bundesstaaten: früher (geschichtliche Formen) in der Schweiz der erste ewige Bund von 1291 und die Mediation (vgl. „Geschichte"); heute: die Schweiz, Nordamerika, das Deutsche Reich.

II. Quellen und Literatur des schweizerischen Bundesstaatsrechtes.

Quellen:

1. Für die alte Zeit vor 1798: Amtliche Sammlung der eidgenössischen Abschiede von 1244 bis 1798, 21 Quartbände. Zwei Erklärungen:

„Abschiede". Im allgemeinen sind es Urkunden über Beschlüsse, durch welche Geschäfte des öffentlichen Rechts, namentlich gesetzgebender Körper, zum Abschluß gebracht wurden (Landtags-, Reichstags-, Reichsabschiede). Schweizerisch versteht man darunter Auszüge aus den Protokollen der Tagsatzung, eigentlich und ursprünglich Abschriften des Protokolls der Tagsatzung, die nach Schluß einer Session den Abgeordneten mit nach Hause (zu Händen ihrer Mandanten, der Großen Räte oder Regierungen) gegeben wurden.

„Seit 1244". Man hat angenommen, daß der erste ewige Bund einem früheren Bund rufe, und hat diesen im Vertrag von 1244 erblickt, beides mit Unrecht. Der erste ewige Bund von 1291 ruft keinem früheren, ist wirklich der erste unter den Eidgenossen, und der Vertrag von 1244 ist kein Bündnis, sondern ein bloßer Verkehrsvertrag (vgl. meine Geschichte der schweizerischen Politik, S. 75—76).

2. Helvetik: 1. Tageblatt der Gesetze und Dekrete der gesetzgebenden Räte der helvetischen Republik, 6 Bändchen. — 2. Aktensammlung aus der Zeit der helvetischen Republik, 9 Bände.

3. Mediation: Repertorium der Abschiede von 1803 bis 1813, ein Band. „Repertorium" heißt Sachregister über die Abschiede mit kurzer Inhaltsangabe; die Abschiede selbst sind nicht gedruckt.

4. Bundesvertrag: 1. Offizielle Sammlung der das schweizerische Staatsrecht betreffenden Aktenstücke über die Zeit von 1815 bis 1848, 3 Bände. — 2. Private Sammlung der zwei ersten Bände: Snell, Handbuch des schweizerischen Staatsrechtes, I, 1837. — 3. Repertorium der Abschiede von 1814 bis 1848, 2 Bände; die Abschiede selbst sind gedruckt seit 1820, ca. 50 Bände.

5. Bundesstaat seit 1848: 1. Amtliche Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen der schweizerischen Eidgenossenschaft, 2 Serien: I. bis 1874, 11 Bände, II. von da bis heute, 35 Bände und 1 laufend. — 2. Bundesblatt, d. h. amtliches Publikationsmittel des Bundes, nicht nur für Verwaltungsakte, sondern auch für die Gesetzgebung und deren Vorarbeiten (Botschaften, Berichte usw.), seit 1848,

bis heute weit über 200 Bände. Auszüge daraus: Ullmer, Die staatsrechtliche Praxis der schweizerischen Bundesbehörden, 1848—1863, 2 Bände; Salis, Schweizerisches Bundesrecht, 1874—1893, 4 Bände, II. Aufl. bis 1903, 5 Bände. — 3. Amtliche Sammlung der Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichtes, seit 1875; speziell diejenigen des Staatsgerichtshofes, die seit 1898 eine besondere, die erste Abteilung der Sammlung bilden.

Literatur.

Geschichtlich: 1. ältere Literatur, vgl. Snell I, p. XLV der Einleitung. — 2. Bluntschli, Geschichte des schweiz. Bundesrechtes, 2. Aufl. 1875. — 3. Stettler, Das Bundesstaatsrecht der schweiz. Eidgenossenschaft vor 1798 (1844) und seit 1798 (1847). — 4. Meyer, J., Geschichte des schweiz. Bundesrechtes, 1875/78, 2 Bde. mit Suppl. (namentlich Bd. 1). — 5. Hilty, Festschrift von 1891: Die Bundesverfassungen der schweiz. Eidgenossenschaft. — 6. Schollenberger, Geschichte der schweiz. Politik, 2 Bde.; Die Schweiz seit 1848, und Die schweiz. Eidgenossenschaft von 1874 bis zur Gegenwart.

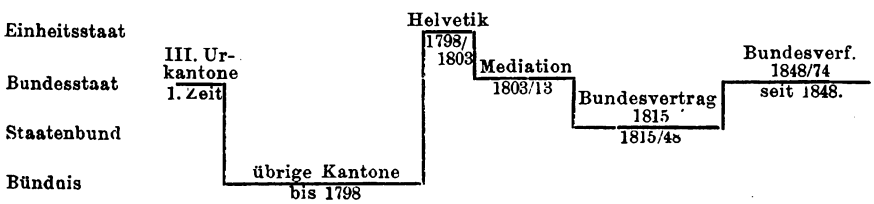
Heutiges Recht: 1. Die Handbücher von Blumer-Morel (Handbuch des schweiz. Bundesstaatsrechtes), Dubs (Das öffentl. Recht der schweiz. Eidgenossenschaft) u. Orelli (Staatsrecht der schweiz. Eidgenossenschaft). — 2. Die Kommentare zur schweiz. Bundesverfassung von Schollenberger u. Burckhardt. — 3. Schollenberger, Das Bundesstaatsrecht der Schweiz, u. Das schweiz. öffentliche Recht. — Spezialliteratur bei den einzelnen Abschnitten.

Geschichte.

Zunächst eine Übersicht über die schweizerischen Bundesformen nach ihrer Art und ihrer Reihenfolge, um danach die Einteilung für die folgende Darstellung zu gewinnen.

Die Schweiz hat alle Bundesformen durchgemacht, außer den Unionen, die eben die Monarchie voraussetzen, nämlich: Bündnis, Staatenbund, Bundesstaat. Auch die Unionsform, speziell die Personalunion hat in die Schweiz hineingespielt. Zwar war nicht die Schweiz selbst eine Union und konnte es als Republik nicht sein, aber einer ihrer Einzelstaaten (Neuenburg) stand bis 1848 in Union (oben).

Die Reihenfolge der schweizerischen Bundesformen war aber nicht eine fortlaufende Steigung von der losesten (Bündnis) bis zur engsten (Bundesstaat). Sie hat vielmehr zuerst mit dem Bundesstaat der drei Urkantone eingesetzt, der dann die weiteren Kantone durch Bündnisse an sich schloß; diese beiden Zeiten oder Formen bilden zusammen die alte Eidgenossenschaft. Danach schnellt die Schweiz auf einmal hinauf zum Einheitsstaat der Helvetik, geht dann rückwärts zum Bundesstaat der Mediation und noch mehr zum Staatenbund von 1815; beide zusammen bilden eine steigende Reaktion gegenüber der Helvetik. Schließlich schreitet die Schweiz wieder vorwärts und aufwärts zum Bundesstaat von 1848. Graphisch stellt sich also die Entwicklung so dar:



Immerhin besteht ein grundsätzlicher Unterschied zwischen der alten und der neuen Schweiz: Die ganze alte Eidgenossenschaft vor 1798 beruhte formell auf bloßen einzelnen Bünden, während die neue Zeit seit 1798 niemals zu dieser primitiven Form zurückgekehrt ist und insofern schon viel entwickelter erscheint. Danach scheidet sich denn die Geschichte des schweizerischen Bundesstaatsrechtes wie die schweizerische Geschichte sonst in die zwei Hauptabschnitte: I. alte Eidgenossenschaft und II. neue Zeit Die letztere teilt sich wieder

in: A. Helvetik, B. Mediation und C. Bundesvertrag. Das letzte Stadium der neuen Zeit aber ist wichtig genug, um daraus einen besonderen III. Hauptabschnitt zu bilden: die Errichtung des Bundesstaates von 1848 und die seitherigen Revisionen.

I. Die alte Eidgenossenschaft.

A. Rechtsgrundlagen.

Es waren deren hauptsächlich zwei: die Bundesbriefe und die sogenannten Verfassungsbriefe.

Bundesbriefe sind Urkunden, durch welche der eidgenössische Bund geschlossen worden ist bzw. jeweilen neue eidgenössische Orte in den Bund aufgenommen worden sind. Es sind die Bünde der XIII Orte, von 1291, 1332 usw. Dafür gibt es aber nur zehn Bundesbriefe, indem der erste ewige Bund die drei Urkantone umschloß und die Aufnahme von Freiburg und Solothurn in einem und demselben Bundesbrief stattfand, ihr Bund mit den vorigen Orten also ein Kollektivbund war.

Verfassungsbriefe ihrerseits sind Urkunden, durch welche von den eidgenössischen Orten gemeinsame Grundsätze aufgestellt wurden. Die hauptsächlichsten sind: 1. Pfaffenbrief von 1370. Seinem Inhalte nach kann er als Gerichtsinstrument bezeichnet werden, indem er die Anrufung fremder Gerichte, speziell geistlicher Gerichte in weltlichen Dingen und namentlich den Geistlichen verbot; daher der Name. — 2. Sempacherbrief von 1393. Der Veranlassung entsprechend, richtet er sich zunächst gegen verräterische Bünde, wie einen solchen kurz zuvor Zürich mit Österreich abgeschlossen hatte, ist also insofern ein, und zwar äußeres Friedensinstrument; in der Hauptsache aber ist er die erste Kriegsordnung der Schweiz, wodurch Unordnungen, wie sie im Sempacherkrieg vom Jahre 1386 vorgekommen waren, für die Zukunft abgestellt werden sollten. — 3. Stanzerverkommnis von 1481, ein so zu nennendes inneres Friedensinstrument, indem dadurch der Streit, der infolge der Burgunderkriege (1474/77) zwischen den Städten und den Ländern ausgebrochen war, beigelegt wurde. — 4. Defensionale von 1668, die erste Wehrverfassung der Schweiz, mit Festsetzung der Mannschaftskontingente der einzelnen Orte und Aufstellung eines eidgenössischen Kriegsrates. Vom Sempacherbrief und vom Defensionale ist nachher noch näher zu reden.

Eine besondere Art Verfassungsbriefe bilden die vier Landfrieden. „Landfrieden" heißen sonst die Erlasse zur Abstellung des Faustrechtes, schweizerisch aber sind es Religionsfrieden, durch die jeweilen die Religionskriege unter den Orten beendigt wurden. Es sind die Landfrieden von 1529, 1531, zur Beendigung der beiden Kappelerkriege, und von 1656 und 1712, womit die beiden Vilmergerkriege schlossen. Dazwischen fällt der Badenervertrag von 1632, während und auch infolge des Dreißigjährigen Krieges geschlossen, wodurch namentlich der Grundsatz „gleicher Sätze" aufgestellt wurde, d. h. daß konfessionelle

Streitigkeiten durch gleich viele Schiedsrichter beider Konfessionen entschieden werden sollen, nicht einfach durch die Tagsatzung, wo die katholischen Stände in Mehrheit waren.

Zu den Bundesbriefen der eidgenössischen Orte unter sich und den Verfassungsbriefen kommen dann noch als Rechtsgrundlagen die Verträge, Kriegs- und Friedensschlüsse, mit fremden Mächten, namentlich soweit es die Erwerbung gemeiner Herrschaften betrifft.

B. Zusammensetzung.

Die alte Eidgenossenschaft bestand aus drei verschiedenen Arten von Gliedern: 1. eidgenössischen Orten, 2. zugewandten Orten und 3. gemeinen Herrschaften oder Vogteien.

„Orte" im Sinne von das Ort, d. h. Teil, Anteil, Landesteil; die Geschlechtsform ist zwar nicht fest, sondern wechselt oft.

1. Die eidgenössischen Orte

(oder Orte schlechthin, im Gegensatz zu den „Zugewandten").

Es ist zu unterscheiden zwischen der äußeren und der inneren Zusammensetzung oder dem Umfang und der Art des Bundes.

a) Der Umfang. Die Orte setzen sich ihrerseits aus drei verschiedenen Kreisen zusammen.

Aus einem I. Kreis der III Urkantone, gebildet durch den ersten ewigen Bund vom 1. August 1291. „Urkantone" sind diejenigen Kantone, die bei diesem ersten Bund, mit dem die schweizerische Eidgenossenschaft begann, beteiligt waren — nicht zu verwechseln mit Urdemokratien, den Demokratien mit der Landsgemeinde als der Urform, deren es heute noch sechs gibt (Uri, beide Unterwalden, Glarus und beide Appenzell).

Die Paziszenten des ersten ewigen Bundes waren noch keine „Kantone", d. h. Staaten, politische Gemeinwesen, sondern bloß wirtschaftliche Genossenschaften, die Markgenossenschaften der drei Täler, die dann erst durch den Bund zu politischen Gemeinwesen wurden. Ja, die Leute von Unterwalden waren nicht einmal mehr markgenossenschaftlich verbunden, sondern bereits in einzelne Dorfschaften aufgelöst. Zuerst traten Stans und die übrigen Dörfer von Nidwalden (Buochs, Ennetmos, Ennetbürgen, Beckenried, Emmetten, dann Sarnen mit dem übrigen Obwalden (Kerns, Alpnach, Giswil, Lungern) dem Bunde bei.

Und der Bund selbst ist abgeschlossen worden zuerst offenbar nur von den Vorstehern der Tal- und Dorfschaften, und zwar gegen Österreich im Jahre des Todes von Rudolf von Habsburg, 1291, als Albrecht sein Nachfolger im Herzogtum wurde, und für den Fall, daß Albrecht nicht nur Herzog, sondern auch König würde und die königliche Gewalt dazu benutzte, sich zum Landesherrn der Waldstätte aufzuwerfen. Und als dieser Fall eintrat, haben die Vorsteher die Landleute zusammenberufen und den Bund beschwören lassen, um

Gewalt mit Gewalt abzutreiben. Der Fall war eingetreten: Albrecht wurde 1298 König und bedrückte die Täler wie ein Landesherr durch seine Landvögte, und die Zusammenberufung und Verschwörung fand statt auf dem Rütli ca. 1307. Über Rütli und Tell vgl. meine Geschichte der schweizerischen Politik, I, 85 ff. Von dieser Darstellung habe ich nichts zurückzunehmen; sie ist zwar angegriffen, aber in keinem Punkte widerlegt worden.

II. Kreis, der Kreis der sogenannten „VIII örtigen Eidgenossenschaft", entstanden durch den Hinzutritt von Luzern 1332, Zürich 1351, Glarus und Zug 1352 und Bern 1353. Alle diese weiteren Orte schlossen sich aus Furcht oder zum Schutze vor Österreich dem Bunde der Waldstätte an oder wurden angeschlossen. Im einzelnen so:

Luzern 1332: wegen der Bedrückung der Stadt und Bedrohung der städtischen Freiheiten durch den österreichischen Vogt über Luzern mit der hohen Gerichtsbarkeit, der zu Rothenburg bei Luzern saß, den daher kurzweg sogenannten Vogt von Rothenburg.

Zürich 1351: zum Schutz der demokratischen Staatsumwälzung durch Brun im Jahre 1336, der sogenannten Brunischen Neuerung. Infolge dieser Neuerung waren die alten aristokratischen Geschlechter vertrieben worden, hatten dann Zuflucht bei Rappersweil und Österreich gesucht und gefunden und Zürich schließlich in Kampf mit Österreich verwickelt (die Belagerungen von Zürich 1351/55). Zürich seinerseits hatte sich dann zum Schutze dagegen an die Waldstätte angeschlossen.

Glarus und Zug, 4. und 27. Juni 1352: beide Orte waren von Zürich in diesem Kampfe gegen Österreich eingenommen und an den Bund angeschlossen worden.

Bern 1353: Bern war seit 1323 mit den Waldstätten und seit 1340, nach dem Laupenkrieg, auch mit Österreich verbündet, stand aber im Kampfe Österreichs gegen Zürich (1351/55, speziell bei der zweiten Belagerung 1352) auf der Seite Österreichs, während die Waldstätte auf der Seite Zürichs standen. Es standen also in diesem Kampfe Berner gegen Waldstätter; das war ihrem gegenseitigen Bunde zuwider und auch sonst ein unleidliches Verhältnis. Bern, daher vor die Wahl gestellt, entweder Österreich oder den Waldstätten zu entsagen, entschied sich für die Waldstätte. Es war auch in naher Zukunft von Österreich selbst bedroht. Nach dem Aussterben der Zähringer 1218 hatten nämlich die Kyburger das Land um Bern erworben und nach den Kyburgern die Österreicher. Diese waren also wie von den Waldstätten, Luzern, Zürich, Glarus und Zug auch von Bern die nächsten Nachbarn geworden und damit Rivalen: Bern suchte sich zu vergrößern und Österreich desgleichen; es mußte also über kurz oder lang zum Kampfe zwischen ihnen kommen, während mit den Waldstätten widerstreitende Interessen nicht bestanden. Das war schließlich der Grund, warum Bern sich für die Waldstätte entschied.

III. Kreis, der Kreis der XIII örtigen Eidgenossenschaft. Der vorige Kreis erweiterte sich durch Beitritt von Freiburg und Solothurn 1481, Basel und Schaffhausen 1501 und Appenzell 1513. Und zwar

erfolgte der Beitritt bei allen nicht wegen Österreich — Österreich war seit Sempach und Näfels 1386/88 aus dem Felde geschlagen und seit dem Verlust des Aargau 1415 und des Thurgau 1460 an die Eidgenossen aus dem Gebiet der heutigen Schweiz fast ganz verdrängt —, sondern infolge der Burgunderkriege (Freiburg und Solothurn), des Schwabenkrieges, also wegen Deutschland (Basel und Schaffhausen) und der Mailänderzüge (Appenzell). Und dabei ist die alte Eidgenossenschaft stehengeblieben bis 1798, hat sich durch eidgenössische Orte nicht mehr erweitert, sondern nur durch Zugewandte und gemeine Herrschaften. Im einzelnen:

Freiburg und Solothurn 1481: Die Aufnahme in den Bund geschah nicht wegen Burgund, Burgund war bereits durch die Burgunderkriege, 1474/77, niedergeschlagen, sondern infolge dieser Kriege, und zwar zum Dank für die von beiden Orten in diesen Kriegen geleistete Hilfe. Beide waren schon längst mit Bern verbündet und hatten infolge dieser Bündnisse in den Burgunderkriegen Hilfe geleistet. Bern und die andern Städte verlangten dann nach den Burgunderkriegen die Aufnahme der beiden in den Bund, wogegen sich die Länder sträubten, nicht, weil die beiden Städte, sondern burgundische Städte waren. Die Einigung kam dann um Weihnachten, 22. Dezember 1481, in Stans zustande durch Vermittlung von Nikolaus von der Flüe und in zwei Briefen: 1. Stanzerverkommnis, als Verfassungsbrief, und 2. Bund mit Freiburg und Solothurn, als gemeinsamer Bundesbrief (Kollektivaufnahme).

Basel und Schaffhausen 1501: Beide Städte wurden auch, wie Freiburg und Solothurn, nach einem Kriege, dem Schwabenkrieg, und infolge dieses Krieges aufgenommen, aber aus einem andern Grunde. Der Grund war die Furcht vor dem Deutschen Reich, wie bei den acht alten Orten die Furcht vor Österreich. Basel hatte im Schwabenkrieg sich neutral gehalten, Deutschland nicht beigestanden, und Schaffhausen hatte sogar gegen Deutschland gekämpft. Beide hatten daher von Deutschland Strafe zu fürchten, und zum Schutz davor verbündeten sie sich mit den Eidgenossen.

Appenzell 1513: wird infolge der Mailänderzüge aufgenommen, und zwar zum Dank für die geleisteten Dienste, also wie Freiburg und Solothurn infolge der Burgunderkriege. Appenzell war schon seit über 100 Jahren mit der Eidgenossenschaft verbunden, und die Verbindung wurde immer enger: zuerst 1411 stand es im Burg- und Landrecht mit den Eidgenossen, wird dann 1452 zugewandter Ort und endlich 1513 eidgenössischer Ort.

b) Die Art des Bundes oder die innere Zusammensetzung der eidgenössischen Orte, formell und materiell.

Formell waren alles Bündnisse der einzelnen Orte miteinander. d. h. zuerst der III Urkantone unter sich, dann der jeweilen neu hinzutretenden Orte mit den bisherigen; das sind die sogenannten Bundesbriefe. Es gab keinen einheitlichen Staatenbund wie 1815. Zwar wurden nach Abschluß der XIII Orte wiederholt Anläufe zu einem einheitlichen Bunde genommen; so 1655 (vor dem Dritten Religionskrieg)

und noch im Jahre 1776, während der Unterhandlungen mit Frankreich über das letzte Bündnis, aber eine Übereinstimmung wurde beide Male nicht erzielt, das erstemal durch den folgenden Religionskrieg vereitelt.

Materiell dagegen waren es nicht nur Bündnisse, Verbindungen nicht nur zu äußeren, sondern auch zu inneren Zwecken; denn in allen eidgenössischen Bünden kommen zwei Hauptpunkte vor: 1. bewaffneter Zuzug in Kriegsfällen und 2. Beilegung von Streitigkeiten unter den Bundesgenossen, nebst andern Grundsätzen innerer Ordnung. Es ist aber zu unterscheiden zwischen dem ersten ewigen Bund und den weiteren Bünden; jener ist ein Bundesstaat, diese bilden einen Staatenbund.

I. Der Bundesstaat der drei Urkantone. An sich ist der erste Bund, die Bundesurkunde, wesentlich nicht anders als die späteren Bünde, namentlich die der acht alten Orte bzw. der übrigen fünf alten Orte. In der Folge aber gewinnt der Bund der drei Urkantone die Bedeutung eines Bundesstaates, nämlich nach und infolge der Anerkennung desselben durch Kaiser und Reich, und das noch vor dem Luzernerbund, also noch vor jeder Erweiterung des Bundes. Nach der Schlacht bei Morgarten (1315) nämlich hatten die drei Länder unbestrittene Freiheit von österreichischer Landeshoheit und Reichsfreiheit erlangt, anerkannt nicht nur von Kaiser und Reich durch Freiheitsbriefe, sondern auch von Österreich durch den mit ihnen 1318 geschlossenen Frieden, und sie waren von da durch Reichsvögte (für die hohe Gerichtsbarkeit usw.) verwaltet worden. Im Jahre 1331 aber, also noch vor dem Luzernerbund, wurde die Reichsvogtei über die Länder aufgehoben und damit den Ländern das Recht der obersten Gerichtsbarkeit überlassen, und so erlangten sie Landesgerichtsbarkeit, d. h. Landeshoheit. Diese Landeshoheit erwarb aber nicht jeder der drei Kantone für sich, sondern ihre Vereinigung im ganzen, m. a. W. der Bund der drei Kantone; denn: eine Reichsvogtei gab es nur über die drei Kantone zusammen, nicht für jeden eine besondere (die österreichische Vogtei mit ihren zwei Vögten war längst beseitigt), die Aufhebung der Reichsvogtei erfolgte also auch nur für die drei Kantone zusammen, und damit erwarben sie auch nur zusammen die Landeshoheit. Ein Bund aber, der Landeshoheit, d. h. Staatsgewalt besitzt, ist selbst ein Staat, die Vereinigung also nicht bloß Staatenbund, sondern Bundesstaat. — Die drei Kantone überließen dann die ihnen zusammen vom Reich überlassene Landeshoheit jedem der drei Kantone einzeln, und der Bund behielt nur die Ordnung der im Bund bezeichneten Angelegenheiten für sich.

Der erste ewige Bund ist also nicht nur Bundesstaat, sondern hat das eigentümliche, daß zuerst der Bund souverän war und erst durch ihn die drei Einzelstaaten souverän wurden — während sonst, seither ein Bundesstaat umgekehrt dadurch entsteht, daß zuerst die Einzelstaaten als souveräne Staaten bestehen und dann durch Zusammenschluß und Abgabe eines Teils ihrer Hoheit an einen Gesamtstaat, den Bund, einen Bundesstaat bilden.

Diese Eigenschaft des ersten ewigen Bundes als Bundesstaat hat zuerst J. J. Hottinger („Die Aufgabe der schweizerischen Eidgenossenschaft, insoweit dieselbe durch die Geschichte bestimmt wird, 1850) erkannt und ich in meiner Geschichte der schweizerischen Politik, I, 108ff., näher begründet.

II. Der Staatenbund der weiteren Eidgenossenschaft und der Eidgenossenschaft im ganzen. Im ganzen waren diese Bünde materiell Staatenbünde. Sie waren allerdings mehr als bloße Bündnisse insofern, als sie nicht nur für äußere, sondern auch für innere Zwecke sorgten, nicht nur für Bundeshilfe im Krieg gegen außen, sondern auch für Bundesentscheid bei Streitigkeiten im Innern, zwischen einzelnen Orten oder innerhalb eines einzelnen Ortes. Aber sie bildeten keinen Bundesstaat wie der erste ewige Bund, sondern bloße Staatenbünde; denn: die Orte erlangten Landeshoheit nicht alle zusammen in ihrer Vereinigung, wie der erste ewige Bund, sondern jeder Ort für sich und zu verschiedenen Zeiten, je nachdem das Recht der Gerichtsbarkeit nicht mehr vom Reich verwaltet wurde, sondern auf die Orte selbst überging. Förmlich anerkannt wurde die Landeshoheit der Schweiz, d. h. der schweizerischen Orte, der Urkantone wie der übrigen eidgenösssichen Orte, erst 1415 durch König Sigismund.

Im einzelnen waren diese weiteren Bünde nicht nur dem Wortlaute nach, sondern auch inhaltlich verschieden, und zwar: einerseits alle miteinander vom ersten ewigen Bund und anderseits unter sich selbst, d. h. der Verbündeten überhaupt untereinander.

Vom ersten ewigen Bund verschieden waren die weiteren Bünde jedenfalls darin, daß sie die Glieder nicht so eng verknüpften, und das zeigt sich hauptsächlich in zwei Punkten: 1. laut dem ersten ewigen Bund versprechen sich nicht nur die Täler gegenseitige Hilfe („universitas promisit alteri"), sondern auch alle einzelnen den einzelnen („homines promiserunt sibi, assistere auxilio" usw.); das „Einer für alle und alle für einen" gilt also nicht nur korporativ (nach Tälern), sondern individuell — diese letztere Bestimmung, die individuelle Hilfe, kommt in keinem der weiteren Bünde mehr vor; 2. betr. anderweitige Verbündung. Im Dreiländerbrief ist von anderweitigen Bündnissen überhaupt nicht die Rede, in der Meinung, daß es ganz undenkbar war, daß solche von einem der drei Urkantone für sich allein abgeschlossen würden oder jedenfalls gegen das Interesse der beiden andern Orte abgeschlossen würden. In den weiteren Bünden dagegen ist eine anderweitige Verbündung ausdrücklich zur Sprache gebracht, weil die Urkantone mit diesen weiteren Orten nicht so vertraut waren wie unter sich, und zwar ist in dem Sinn die Rede: entweder wird eine anderweitige Verbündung verboten oder von der Zustimmung der übrigen Orte abhängig gemacht, oder sie wird erlaubt, immerhin mit Vorbehalt der Orte unter sich.

Unter sich aber waren die weiteren Bünde verschieden im Punkte der Gleichberechtigung, so daß die einen Orte mit den Waldstätten und andern Orten gleichberechtigt, die andern dagegen zurückgesetzt waren. — Gleichberechtigt mit den Waldstätten waren natürlich die

beiden großen Städte Zürich und Bern; ja, sie hatten sich noch besondere Vergünstigungen oder Freiheiten ausbedungen, namentlich zwei: 1. für die Bundeshilfe ein besonders großes Gebiet außer dem eigenen Stadt- oder Kantonsgebiet, auf dem sich die Verbündeten gegenseitig, in Wahrheit auf dem die andern Verbündeten ihnen, den Städten, nötigenfalls Zuzug leisten mußten; 2. Vorbehalt anderweitiger Verbündung (sogenannte Zürcher Klausel), infolgedessen dann Zürich und Bern Bündnisse mit Österreich eingingen. Zürich speziell hat sich mit Österreich wiederholt und verräterischerweise verbündet: 1389 (worauf der Sempacherbrief erfolgte) und 1442 im alten Zürichkrieg (1436 50). — Gleichberechtigt war auch Zug.

Zurückgesetzt hingegen waren alle weiteren Orte, so schon Luzern, dann namentlich Glarus, und zwar so sehr, daß es von der Geschichtschreibung (allerdings irrtümlich, unten) als bloß zugewandter Ort angesehen wurde; dann auch die fünf letzten Orte bis zur XIII örtigen Eidgenossenschaft, außer Basel, das als große Stadt und alter Bischofssitz ein besonderer Gewinn für die Eidgenossenschaft war und daher wieder eine Vorzugsstellung erhielt. Und jene Orte waren ihrerseits zurückgesetzt namentlich in den beiden Punkten Bundeshilfe und Verbündung: 1. Die Bundeshilfe wird ihnen nicht einfach auf Anrufen geleistet, sondern nur mit eigenem Einverständnis der übrigen Orte, und 2. anderweitige Verbündung ist ihnen entweder ganz verboten (Glarus) oder von der Zustimmung der übrigen Verbündeten abhängig (übrige weiteren Orte).

2. Die zugewandten Orte.

a) Begriff, wie er zuerst vom Verfasser festgestell worden ist (siehe meine Geschichte der schweizerischen Politik, I, 187). Es sind Orte, die mit eidgenössischen Orten, d. h. mit Gliedern des alten schweizerischen Staatenbundes, im Bündnis standen, deren Bündnispflichten und -rechte aber einseitig von den betreffenden eidgenössischen Orten oder von der Tagsatzung näher bestimmt wurden.

Begriffsmerkmale:

1. „Orte", also Orte wie die eidgenössischen Orte, d. h. es gehörten dazu nicht nur Landesherrschaften, Gebiete mit eigener landesherrlicher Gewalt, souveräne Staaten, sondern auch Autonomien. Auch abhängige Gemeinwesen konnten kraft des sogenannten Einigungsrechtes Verbindungen eingehen, als eidgenössische Orte oder als zugewandte Orte. Einigungsrecht war die Befugnis, mit andern freien Leuten zur Erreichung eines selbstgewählten Zweckes in Verbindung zu treten, freilich nur, sofern dieser Zweck nicht ein nach den Grenzen des Autonomierechtes unerlaubter Gesellschaftszweck war. Es gab drei Arten von Einigung: 1. unter den Bürgern, 2. Verburgrechtungen mit einzelnen Individuen und 3. Verbindungen mit ganzen Gemeinschaften, „Eidgenossenschaften" (vgl. meine Geschichte der schweiz. Politik, I, 118). Und so sind solche Gemeinwesen unter Umständen zugewandte Orte geworden, wie andere zu eidgenössischen. Die eid-

genössischen Orte waren alle, als sie beitraten, Autonomien (drei Waldstätte, Luzern, Bern usw.); die zugewandten meistens.

2. „im Bündnis standen". Dadurch waren die zugewandten Orte verschieden einerseits von Orten, die mit eidgenössischen bloß im Burg- oder Landrecht standen, und anderseits von den eidgenössischen Orten selbst.

Burg- oder Landrecht ist die Übertragung des Bürgerrechtes, also einer Art der staatsrechtlichen Verbindung eines Individuums mit dem Staat, auf das völkerrechtliche Verhältnis. Die Burg- oder Landrechte bestanden nämlich in der Aufnahme einer staatsrechtlichen Persönlichkeit (eines Fürsten oder Landesherrn, einer Stadt oder Landschaft) in das Bürgerrecht einer Stadt („Burg- oder Stadtrecht") oder einer Landschaft („Landrecht"). Zum Beispiel stand Friedrich von Toggenburg im Stadtrecht von Zürich und im Landrecht von Schwyz, ein Doppelverhältnis, das zum alten Zürichkrieg 1436—1450 Anlaß gab. Die Burg- und Landrechte waren also, wie heute noch die Naturalisationen (d. h. die Aufnahme einer Privatperson in das Bürgerrecht eines Staates oder einer Gemeinde) ein durchaus einseitiger hoheitlicher Akt, während das Bündnis und damit auch das Verhältnis der zugewandten Orte ein zwei- oder mehrseitiger Akt ist. Sie konnten allerdings auch gegenseitig sein, so daß der eine Ort den andern und dieser den ersten in sein Burg- und Landrecht aufnahm; dann waren es aber nur zwei oder mehrere einseitige Akte, aber kein zwei- oder mehrseitiger wie das Bündnis. Namhaftes Beispiel dafür: das ewige Burgrecht der fünf Städte Zürich, Bern, Luzern, Freiburg und Solothurn nach dem Burgunderkrieg, das den Burgrechtsstreit veranlaßte, der dann im Stanzerverkommnis beigelegt wurde.

Anderseits unterscheiden sich durch das zweite Begriffsmerkmal die Zugewandten von den eidgenössischen Orten: sie standen mit diesen im Bündnis, während die eidgenössischen Orte unter sich (materiell) nicht bloß Verbündete, sondern Glieder des Staatenbundes waren.

3. „deren Bündnispflichten und -rechte aber einseitig von den betreffenden eidgenössischen Orten bzw. von der Tagsetzung näher bestimmt wurden". Sonst, beim ordentlichen Bündnis, werden der casus foederis, d. h. der Bündnisfall (der Fall, auf den hin die Leistung zugesagt wird) und Art und Maß der bündnismäßigen Leistung durch das Bündnis selbst bestimmt, eventuell (bei Zweifel oder Streit) durch die Verbündeten gemeinsam oder durch jeden Verbündeten selbst, wobei die Verbündeten sich gleichstehen; jedenfalls werden sie nicht einseitig bestimmt, einfach auferlegt vom andern Verbündeten. Bei den zugewandten Orten hingegen wurden Pflichten und Rechte, der casus foederis und Art und Maß der Leistung, durch die eidgenössischen Orte bestimmt. Dadurch unterscheiden sich die Zugewandten von andern, ordentlichen Verbündeten. Solche hat die Eidgenossenschaft auch gehabt, so Graubünden.

b) Der Kreis der Zugewandten. Er beginnt mit dem Abt von St. Gallen 1451 und Appenzell 1452 und schließt mit dem Fürstbistum

Basel 1579; dazwischen liegt die Aufnahme der übrigen Zugewandten. Dazu gehörte auch Schaffhausen seit 1454. Schaffhausen und Appenzell werden aber zu eidgenössischen Orten: Schaffhausen 1501 und Appenzell 1513. Hingegen waren Freiburg und Solothurn vor Eintritt in den Bund nur Verbündete, und zwar nur mit Bern verbündet, Freiburg seit Gründung der Stadt Bern und Solothurn seit 1295. Der Kreis der Zugewandten umfaßte also nach Abschluß der dreizehnörtigen Eidgenossenschaft folgende Orte: 1. Abt St. Gallen mit dem Fürstenland 1451 und mit Toggenburg 1469, 2. die Stadt St. Gallen 1454, 3. Biel, 4. Wallis (zweifelhaft, ob nicht gleich Graubünden ordentlicher Verbündeter), 5. Mühlhausen im Elsaß, 6. Rottweil, 7. Neuchatel, 8. Genf und 9. das Bistum Basel für die Täler Münster und St. Immer. Also im ganzen neun. Sie lassen sich gruppieren in Städte (St. Gallen, Biel, Mühlhausen, Rottweil und Genf), Landschaften (Wallis und Neuenburg) und Fürsten und Herren (Abt St. Gallen, Bischof von Basel) — eine Gruppierung aber ohne rechtliche Bedeutung, indem alle Zugewandten einfach den Schutz der Eidgenossenschaft suchten.

Das Gebiet aller dieser Zugewandten füllte mit den Untertanengebieten, d. h. den untertänigen Landschaften, welche jeder eidgenössische Ort für sich besaß, und den gemeinen Herrschaften, die im Besitze mehrerer eidgenössischer Orte zusammen sich befanden, den Zwischenraum zwischen den eidgenössischen Orten aus bzw. stellte den territorialen Zusammenhang zwischen ihnen her — außer Rottweil und Mühlhausen, die auch von der Eidgenossenschaft später abgingen.

Mit der Reformation trat eine religiöse Spaltung ein, wie zwischen den eidgenössischen Orten selbst, so auch zwischen den Zugewandten. Die zugewandten Orte schieden sich nämlich wie die eidgenössischen in reformierte und katholische Orte, die beide miteinander wie mit den eidgenössischen Orten des andern Glaubens keine Gemeinschaft mehr unterhielten, bis 1712 durch den Zweiten Vilmerger oder den Zwölfer oder Toggenburgerkrieg die Glaubenskämpfe beendigt waren. Ja, zugewandte Orte des einen Glaubens wurden von den eidgenössischen Orten des andern Glaubens ausgestoßen; so Mühlhausen und Genf von den katholischen und Rottweil von den reformierten Orten.

Schließlich erfolgte die Auflösung der zugewandten Orte, und zwar so: Rottweil und Mühlhausen gingen als isolierte Außengebiete noch vor der Helvetik der Eidgenossenschaft ganz verloren: Rottweil fiel im Dreißigjährigen Kriege von der Eidgenossenschaft ab, und Mühlhausen wurde anfangs 1798 (29. Januar) von Frankreich annektiert. Die übrigen zugewandten Orte wurden durch die Helvetik oder nachher zu Bestandteilen der neuen Eidgenossenschaft, und zwar auf zwei Arten: entweder wurden sie Bestandteile eines Kantons, so Biel, die Stadt St. Gallen und die Abtei St. Gallen (mit Fürstenland und Toggenburg), St.-Immer- und Münsterthal, oder sie wurden zu eigenen Kantonen, wie Wallis, Neuenburg und Genf, alle drei aber erst 1814.

c) **Pflichten und Rechte** der Zugewandten waren im wesentlichen dreifach:

1. **Bundeshilfe** und ihre ökonomischen Folgen, als Kriegsbeute, Brandschätze, Kriegsentschädigungen, Bundesgelder (Subsidien) und Pensionen.

Einerseits die Bundeshilfe. Sie war zwar prinzipiell im Bündnis selbst vorgesehen, als Hauptzweck und Hauptgegenstand des Bündnisses, im einzelnen Falle aber wurde sie von den eidgenössischen Orten einseitig bestimmt: wann und in welcher Art und Maß sie zu leisten sei, und zwar nach den Umständen des einzelnen Falles (quaestio facti).

Anderseits die ökonomischen Folgen. Sie wurden auch einseitig von den Eidgenossen bestimmt; aber daraus bildete sich allmählich ein in den verschiedenen Fällen übereinstimmendes, einheitliches Recht aus, und zwar folgendes: Anteil hatten die Zugewandten an: **Kriegsbeute**, nach der Zahl der gestellten Mannschaft (gleich den eidgenössischen Orten) und ebenso an **Brandschätzen**, d. h. Kriegskontributionen, durch welche feindliche Städte und Landschaften sich von Plünderung und Verheerung loskauften — Beispiel Genf, das eine solche Kontribution in den Burgunderkriegen versprach, die dann, weil nicht geleistet, das „tolle Leben" veranlaßte[1]). Ausgeschlossen dagegen waren die Zugewandten von **Kriegsentschädigungen**, von **Bundesgeldern**, d. h. Subsidien befreundeter Mächte an die Kosten der gegen ihre Gegner von den Eidgenossen unternommenen Kriegszüge, und auch von den **Pensionen**, d. h. Jahrgeldern, durch die sich solche Mächte, namentlich Frankreich, die Hilfsbereitschaft der Eidgenossen erkauften. So wenigstens ursprünglich; erst nachher erhielten sie auch hieran Anteil mit zunehmenden Kriegen der Eidgenossenschaft und daher steigender Wichtigkeit der Hilfe der Zugewandten.

2. **Beteiligung an Staatsverträgen.** Ursprünglich waren die Zugewandten auch davon ausgeschlossen, weil die acht alten Orte, je höher das Ansehen der Eidgenossenschaft stieg, um so eifersüchtiger darauf wurden, als die ausschließlichen Träger der Eidgenossenschaft zu erscheinen. Sie wurden erst zugelassen, nachdem die Zugewandten zu wichtig für die kriegerische Macht und damit für die auswärtige Stellung der Eidgenossen geworden waren, und sie wurden nur allmählich zugelassen. Zuerst Freiburg und Solothurn, als Verbündete Berns (eigentliche Zugewandte der Eidgenossenschaft waren sie allerdings nie), dann die Stadt St. Gallen u. a., bis seit Beginn des 16. Jahrhunderts wenigstens die bedeutenderen Zugewandten in den meisten Verträgen mit dem Ausland als Mitkontrahenten erscheinen, allerdings durch ein „mit'ampt" oder „unacum" oder sonst in einer Formel von den Orten geschieden.

[1]) Im Jahre 1475 zog eine Anzahl Bewaffneter, die bis auf 2000 Mann anschwoll, aus der Innerschweiz über Luzern dem Welschland zu und erzwang von der Stadt Genf Geschenke und Sicherstellung; dieser Abenteurerzug wird „das tolle Leben" genannt.

Diese Aufnahme in den Verträgen war von völkerrechtlicher Bedeutung insofern, als dadurch bestimmt wurde, was alles außer den eidgenössischen Orten zum helvetischen Staatskörper, dem corpus helveticum, nach außen zu rechnen sei — kurz, als dadurch der helvetische Staatskörper nach außen bestimmt wurde. Zwar waren nicht bloß Zugewandte, sondern auch Verbündete dabei. Besonders bedeutsam, zum Normativ in dieser Beziehung geworden ist der Friede von Riswik 1697, weil er die „Alliés et Confédérés des Luiges Suisses" namentlich aufführt, und zwar als solche: Genf, Neuenburg, die Städte St. Gallen, Mühlhausen und Biel und Graubünden.

3. Sitz und Stimme in der Tagsatzung. Beginn der Zulassung der Zugewandten mit Anfang des 16. Jahrhunderts. Erster bezüglicher Tagsatzungsbeschluß vom 16. September 1501. Zuerst mit Auswahl: Wallis, Abt und Stadt St. Gallen, Appenzell. Dann allgemein, wenigstens für Sachen, welche, wie namentlich Kriegszüge, die gemeine Eidgenossenschaft und ihre Zugewandten berühren. Die Zulassung hört aber auf mit dem Bauernkrieg 1653. Dafür erhielten Abt und Stadt St. Gallen und nachher auch Biel ständigen Beisitz. Diese drei Orte bildeten daher einen engeren, auserwählten Kreis von Zugewandten, hießen socii Helvetiorum, im Gegensatz zu den übrigen als bloßen confoederati Helvetiorum, wurden ohne Unterschied von den eidgenössischen Orten behandelt und erschienen auch in Defensionale von 1668.

3. Die gemeinen Herrschaften (oder Vogteien).

a) Begriff: Es sind untertänige Landschaften, die zwei oder mehreren Orten gemeinsam angehörten, also auch untertänige Landschaften, wie diejenigen, welche die Orte jedes für sich erwarben. Die gemeinsamen Besitzer, condomini, hießen „regierende Orte" und waren nur eidgenössische Orte; nur zwischen eidgenössischen Orten gab es gemeine Herrschaften, nicht zwischen Zugewandten oder zwischen zugewandten und eidgenössischen Orten. Die Zugewandten besaßen unter anderem für sich untertänige Landschaften, so Wallis das Unterwallis und der Abt von St. Gallen das Fürstenland und das Toggenburg, aber nicht mit andern Orten zusammen. Es ist aber gleichgültig, wie vielen eidgenössischen Orten zusammen eine Herrschaft angehörte; auch wenn nur zweien, so war es eine gemeine Herrschaft. Aber das Recht der gemeinen Herrschaften hat sich hauptsächlich an denjenigen ausgebildet, die allen oder der Mehrzahl von Kantonen angehörten, so daß ihre Angelegenheiten auf der Tagsatzung selbst behandelt wurden und dadurch ein gemeineidgenössisches Recht der gemeinen Herrschaften entstand.

Die Herrschaften anderseits, die gemeinen Gebiete, Gemeingebiete, Kondominate, die diesen Orten gemeinsam gehörten, hießen eben darum gemeine Herrschaften, d. h. gemeinsame Herrschaftsgebiete, gemeinsam beherrschte Gebiete — oder gemeine Vogteien, d. h. Gebiete, die gemeinsam durch einen Vogt verwaltet wurden; „Vogtei"

aber nicht im Sinn der alten königlichen, gau- oder zentgräflichen Vogteien, sondern in der neueren Bedeutung landesherrlicher Vogteien oder Statthalterschaften, nachdem sich die Landesherrschaften ausgebildet hatten und die eidgenössischen Orte selbst Landesherren geworden waren.

b) Erwerb. Die gemeinen Herrschaften unterscheiden sich nach Zeit und Ort der Erwerbung von den untertänigen Gebieten der einzelnen Kantone.

Zeit: Die Erwerbung der gemeinen Herrschaften beginnt viel später und hört viel früher auf als die Erwerbung der untertänigen Landschaften durch die Kantone eines jeden für sich. Sie beginnt erst anfangs des 15. Jahrhunderts (erste Erwerbung: Livinen 1403), während Zürich schon 1358, Bern gar 1290 mit Einzelerwerbungen angefangen hatte. Und sie endigt nach den Burgunderkriegen und vor dem Schwabenkrieg (letzte Erwerbungen: Sargans 1483, Rheinthal 1490 und Gams 1497); die Kantone für sich dagegen machten noch später, bis zur Helvetik, gelegentlich Erwerbungen zwecks Abrundung ihres Gebietes.

Art der Erwerbung: zumeist durch Eroberung und als Ziel der Eroberung, im Gegensatz zu den untertänigen Landschaften der einzelnen Kantone, die meist durch Kauf oder Schenkung erworben wurden (so namentlich von Zürich, im Unterschied zu Bern). Nur ausnahmsweise wurden sie durch Kauf erworben, wie die Grafschaft Sargans von den Grafen von Wendenberg durch die acht Orte (ohne Bern) im Jahre 1483. In einem Fall auch durch Schenkung, nämlich die vier Vogteien Lugano, Locarno, Mendrisio und Maggiathal, die vom Herzog von Mailand den Eidgenossen für ihre Hilfe in den Mailänderzügen 1512 geschenkt wurden.

c) Bestand der gemeinen Herrschaften. Sie lassen sich nach den kantonalen Interessensphären, denen sie angehörten, in folgende vier Gruppen einteilen und dadurch leichter übersehen.

1. Die südschweizerischen oder ennetbiegischen Vogteien. Sie lagen in der Interessensphäre von Uri und Unterwalden, und von diesen wurde auch die Erwerbung derselben begonnen; an der Erwerbung haben aber nachgerade alle Eidgenossen teilgenommen. 1. Zuerst das Livinental (1403), die erste gemeine Vogtei überhaupt; 2. dann die Riviera (von Biasca bis Bellinzona), Bolenz (Blegnotal) und Bellinzona, alle drei 1406; 3. 1410 auch das Eschental, in seinem oberen Teil „Pommat", im unteren „Val d'Ossola" genannt, mit der Hauptstadt des ganzen Tales: Domo d'Ossola; 4. dazu 1416 auch die zwischen Eschental und Livinen gelegenen Täler Maggia- oder Mayental und Verzaskatal, so daß in diesem Moment (1416) den Eidgenossen das ganze Gebiet südlich des Gotthard zwischen den Walliser- und Graubündneralpen bis auf die Linie Bellinzona—Domo d'Ossola hinunter gehörte.

Das ganze Gebiet ging aber wieder an Mailand durch die Schlacht bei Arbedo (10. Juni 1422) verloren.

Im Laufe eines Jahrhunderts aber wurde es nach und nach, wieder

in vier Stücken, zurückerworben, und das Untertessin dazu: 1. wieder zuerst die Leventina durch Uri (definitiv durch die Schlacht von Giornico 1479); 2. dann die Riviera, Bolenz und Bellenz (1503) durch Uri, Schwyz und Nidwalden, daher die drei Landvogteischlösser in Bellinzona; 3. Lugano, Locarno, Mendrisio und Maggiatal, 1512 durch Schenkung des Herzogs von Mailand; 4. wurde auch das Eschental den Schweizern überlassen. Während aber die drei ersten Stücke den Schweizern erhalten blieben und heute den Kanton Tessin bilden, ist das Eschental ihnen 1515 und für immer verloren gegangen, nach der Schlacht von Marignano durch verräterischen Abzug eines bernischen Hauptmanns.

2. Der Aargau und der Thurgau, die vorzugsweise gemeineidgenössischen Vogteien, insofern, als sie allen eidgenössischen Orten (außer Bern, das erst 1712 in ihre Herrschaft eintrat) gehörten und deshalb an ihnen hauptsächlich sich auch das Recht der gemeinen Herrschaften ausgebildet hat. Beide sind von den Eidgenossen den Österreichern weggenommen worden, und zwar:

der Aargau 1415, auf Aufforderung des Kaisers Sigismund, der den österreichischen Herzog Friedrich mit der leeren Tasche in die Acht erklärt hatte, weil er dem schismatischen Papst Johann XXIII. Schutz verliehen und zur Flucht aus Konstanz verholfen hatte, um das dortige Konzil zu vereiteln. Das beste Stück, den Unteraargau, hatte der Kanton Bern für sich weggenommen; ein zweites Stück, das Freiamt, der Kanton Zürich, und ein drittes Stück der Kanton Luzern zur Abrundung seiner Nordgrenze. So verblieben der gemeinen Vogtei Aargau nur die (vorgenannten) freien Ämter und die Grafschaft Baden; das Frickthal stand außer Spiel.

Der Thurgau wurde 1460 Österreich weggenommen auf Aufforderung des Papstes Pius II., der mit dem Herzog Sigismund von Österreich im Streit lag, ihn in den Bann getan hatte und zu schwächen suchte. Mit dem Thurgau verlor Österreich alle seine Besitzungen in der heutigen Schweiz, diesseits des Rheins, außer: Fricktal im Aargau und Tarasp und Rhäzuns in Graubünden. Diese drei übriggebliebenen Stücke fielen erst seit der Helvetik an die Schweiz: das Fricktal 1802, nachdem es durch den Frieden von Lunéville vom 9. Februar 1801 an Frankreich gekommen war, und Tarasp und Rhäzuns infolge der Wiener Verträge.

3. die ostschweizerischen Vogteien, deren Erwerbung hauptsächlich von Schwyz und Glarus, in deren Interessensphäre sie lagen, betrieben wurden. Es sind, von Westen nach Osten bis an den Rhein und dann rheinabwärts aufgezählt, folgende: Rapperswil 1458, Uznach und Gaster (1447 von Schwyz und Glarus im alten Zürichkrieg erworben), Sargans 1483, Gams (1497 durch Kauf an Schwyz und Glarus gelangt), und, als unterstes Stück am sankt-gallischen Rhein, das Rheinthal 1490, gehörte ursprünglich wie die Ostschweiz zu Österreich, kam dann 1460 an Appenzell, mußte aber 1490 von Appenzell an die vier Schirmorte der Abtei: Zürich, Luzern, Schwyz und Glarus, welche die Abtei gegen Appenzell im Rorschacherkrieg geschützt hatten, ab-

getreten werden. Das zwischen Sargans und Gams liegende Werdenberg kam an Glarus, und Forsteck, zwischen Gams und Rheintal, an Zürich.

4. Die burgundischen Vogteien waren gemeinschaftliche Erwerbungen von Bern und Freiburg im Burgunderkrieg, nämlich: Grandson, Schwarzenburg, Murten, Orbe und Echallens (Tscherlitz).

d) Rechte der gemeinen Herrschaften, d. h. Rechte und Freiheiten der Herrschaftsleute. Diese Rechte waren in der Hauptsache die gleichen wie die der untertänigen Landschaften der einzelnen Orte, mit anderen Worten, für sie machte es keinen Unterschied, ob das Untertanenland einem Orte einzeln oder mehreren Orten gemeinsam gehörte. Sie wurden bestimmt durch den hergebrachten Bestand, d. h. die Gebiete wurden damit einfach so übernommen, wie sie bisher bestanden hatten; es änderte sich nichts als die Herrschaft, indem diese von Österreich oder einem Adeligen an die Eidgenossen überging. Und dieser Rechtsbestand wurde beim Übergang vielfach verbrieft, namentlich bei Kauf, allerdings nicht gegenüber den Untertanen, sondern gegenüber der früheren Herrschaft, welche es ihren Untertanen schuldig zu sein glaubte, dafür zu sorgen, daß sie nicht schlechteren Rechts wurden. So die Rechte der Waadt von Bern im Lausanner Vertrag von 1564, unter der Garantie Frankreichs und Spaniens, die dann, 1797 angerufen, den Vorwand gab zum Einmarsche Frankreichs in die Schweiz und damit zur Einführung der Helvetik.

Die Rechte bestanden in Rechtsordnung und Freiheitsrechten, für die Städte auch in Autonomie, die dadurch Munizipalstädte waren. Keinenfalls aber bestanden sie in politischen Rechten, d. h. in Rechten an der Mitregierung des Staates, von dem die Untertanengebiete einen Teil bildeten, bzw. der Stadt oder Landschaft, deren Untertanen sie waren. Einzig in den untertänigen Landschaften der einzelnen Orte gab es gelegentlich Volksanfragen, niemals aber in den gemeinen Herrschaften. — Im einzelnen waren diese Rechte in den verschiedenen Gebieten verschieden, entsprechend der Rechtszersplitterung des Mittelalters und der folgenden Zeit.

Im Laufe der Zeit aber trat eine doppelte Veränderung ein: 1. Vereinheitlichung des Rechtes durch Bildung eines Landschafts- oder gemeinen Herrschaftsrechtes und 2. Unterdrückung der Untertanenrechte, speziell der Freiheitsrechte — in den untertänigen Landschaften der einzelnen Orte auch der politischen Rechte (Volksanfragen), wodurch zunächst lokale Aufstände ausbrechen (Wädenswilerhandel 1648, Bauernkrieg 1653, Davel 1723, Stäfener Handel 1794/95), bis es zur allgemeinen Revolution kam (1798, Waadt, Thurgau usw.).

e) Auflösung der gemeinen Herrschaften, erfolgte durch die Helvetik, indem sie den übrigen Teilen des Landes rechtlich gleichgestellt und das ganze in Verwaltungs- und Gerichtsbezirke (Kantone) abgeteilt wurde.

Heute bilden die Gebiete der ehemaligen gemeinen Herrschaften einen dreifach verschiedenen Bestandteil der Schweiz: teils eigene Kantone (Thurgau, Tessin), teils sind sie mit andern Stücken zu einem

Kanton zusammengeschweißt worden (Aargau, St. Gallen), teils einfach in einen Kanton aufgegangen, so die burgundischen Vogteien. Diese waren schon zur alten Zeit von Bern und Freiburg unter sich geteilt worden: Freiburg erhielt Murten, die übrigen Bern; diejenigen in der Waadt (Grandson, Orbe, Echallens) wurden mit dieser selbständig, und Bern seinerseits behielt nur Schwarzenburg.

C. Organisation der alten Eidgenossenschaft.

Dazu gehören vor allem die Einrichtungen für das Bundesleben im ganzen, die allgemeinen Einrichtungen, als Tagsatzung und Vorort, und an sie schließen sich dann die Spezialeinrichtungen für die beiden Hauptaufgaben des Bundes, Bundeshilfe und Beilegung innerer Streitigkeiten, also: Kriegs- und Wohnwesen und eidgenössische Intervention und eidgenössisches Recht.

1. Tagsatzung.

a) Name. Der gewöhnliche Name ist „Tagsatzung"; statt dessen kommt auch „Tagleistung" vor.

„Tagsatzung" heißt wörtlich Festsetzung eines Tages, d. h. Gerichts- oder sonstigen öffentlichen Verhandlungstages, hier: Festsetzung eines Verhandlungstages der Abgeordneten der eidgenössischen Orte. Dann, metonymisch (die Sache für ihre Bestimmung gesetzt), bedeutet das Wort diesen Verhandlungstag oder die Verhandlung selbst der eidgenössischen Abgeordneten.

„Tagleistung" ist dem Worte nach die Leistung, d. h. Innehaltung eines Gerichts- oder sonstigen öffentlichen Verhandlungstermins, bezeichnet also das Erscheinen auf diesem Termin, hier das Erscheinen auf dem Verhandlungstag der eidgenössischen Boten — dann, wieder metonymisch: diesen Termin und die an demselben stattfindende Verhandlung selbst, speziell die Verhandlung der eidgenössischen Abgeordneten.

b) Entstehung und Wesen. 1. Entstehung: Schon die ersten vereinzelten Bünde sahen gelegentliche Zusammenkünfte der Verbündeten vor zwecks Beratung der Bundesangelegenheiten. Aber diese Zusammenkünfte fanden ursprünglich nach den einzelnen Bünden zu verschiedener Zeit statt, und auch die Orte der Zusammenkünfte waren nach den Bünden verschieden, z. B. für den Zürcherbund Einsiedeln, für den Bernerbund Kienholz am Brienzersee.

Infolge der Vermehrung der Bünde vermehrten sich auch die gemeinschaftlichen Interessen und Beratungsgegenstände, und dadurch verschmolzen die Zusammenkünfte nach einzelnen Bünden zu Zusammenkünften aller Bundesgenossen miteinander — kurz, aus den Einzeltagsatzungen wurden gemeineidgenössische Tagsatzungen, die eigentlichen sogenannten Tagsatzungen.

Ja, es wurde schließlich von den gemeineidgenössischen Tagsatzungen noch ein weiterer Kreis von Tagsatzungen unterschieden,

nachdem nämlich zu den eidgenössischen Orten noch zugewandte Orte hinzugekommen waren, und soweit diese auch auf den Tagsatzungen zugelassen wurden. Das sind die allgemeinen Tagsatzungen, an denen also nicht nur die eidgenössischen Orte, sondern auch die Zugewandten teilnahmen.

2. Das Wesen der Tagsatzung. Die Tagsatzung war ursprünglich und sonst ein völkerrechtlicher Kongreß der Abgeordneten der verbündeten Orte, entsprechend der Staatenverbindung, auf der sie beruhte: es waren ja, wenigstens formal, bloße Bündnisse, kein einheitlicher Staatenbund, wie der von 1815, und keinenfalls war, wie in letzterem, festgesetzt, daß der Kongreß mit absoluter Mehrheit entscheide. Die Entschlüsse der Tagsatzung beruhten also nicht auf dem Mehrheitsprinzip, wonach, was die Mehrheit beschließt, für die Minderheit verbindlich ist, sondern auf dem Prinzip der Vereinbarung, waren also nicht Beschlüsse, sondern Konkordate, zu denen die Zustimmung oder der Beitritt jedem einzelnen freigestellt und der Entschluß für die Nichtzustimmenden nicht verbindlich ist.

Nach und nach aber wurde die Tagsatzung zum Parlament, d. h. die Mitglieder der Tagsatzung wurden zum Organ gleichsam eines und desselben Rechtssubjekts, des schweizerischen Staatskörpers als eines Ganzen, galten nicht mehr als Mitglieder verschiedener Staaten, schlossen also auch keine Verträge (Konkordate) mehr, sondern faßten Beschlüsse, d. h. Entschließungen nach dem Mehrheitsprinzip. Es bildete sich also das Mehrheitsprinzip aus, und zwar für folgende Angelegenheiten: 1. Zuerst für die Verwaltung der gemeinen Herrschaften; für diese galt es von jeher — außer später, nach Eintritt der Glaubensspaltung — für konfessionelle Angelegenheiten; für diese galt bei Streitigkeiten unter den regierenden Orten der Grundsatz „gleicher Sätze“ (oben 10), in den Herrschaften selbst aber Parität nach Gemeinden, d. h. jede Gemeinde konnte sich mit Mehrheit für eine Konfession entscheiden, und diese hatte dann in der Gemeinde ausschließliche Geltung. — 2. Weiter auch für gemeineidgenössische Angelegenheiten, soweit sie in den Bundesbriefen oder den Verfassungsbriefen als solche bezeichnet waren, mit anderen Worten: was als gemeine Angelegenheit ausdrücklich in dem Briefe bezeichnet war, wurde mit Mehrheit beschlossen. — 3. Endlich wurde der Grundsatz des Mehrheitsbeschlusses noch weiter ausgedehnt: auf Sachen, welche die Ehre und Wohlfahrt der gesamten Eidgenossenschaft betrafen, auch wenn sie in den Briefen nicht ausdrücklich vorgesehen waren — zum Zwecke der Erhaltung und Stärkung des Bundes —. Immer aber wurde gelegentlich wieder das Vereinbarungsprinzip geltend gemacht und einem Tagsatzungsbeschluß, mochte er noch so sehr mit Mehrheit gefaßt worden sein, von einzelnen Orten der Gehorsam verweigert, namentlich seit Eintritt der konfessionellen Spaltung, so dem Defensionale trotz seiner Wichtigkeit von Schwyz und anderen katholischen Orten als einem „Ketzerwerk“.

c) Abgeordnete, Vertretung, Zahl und Stimmabgabe. Vertreten an der Tagsatzung durch Abgeordnete waren 1. die eidgenössischen

Orte, später auch 2. die Zugewandten; wie es sich mit diesen an der Tagsatzung verhielt, davon oben unter „Zusammensetzung". Daneben erschienen an den Tagsatzungen auch 3. die Gesandten fremder Mächte, um ihr Kreditiv (Beglaubigungsschreiben) zu überreichen oder ihre Anliegen vorzubringen, also nicht als Mitglieder mit Sitz und Stimme, sondern als Gäste oder Partei.

Die Zahl der Abgeordneten jedes Ortes war verschieden nach eigdenössischen Orten und Zugewandten. Für die eidgenössischen Orte war sie zwar nicht vorgeschrieben, betrug aber übungsgemäß zwei; für die Zugewandten dagegen, wenigstens für die drei ständig vertretenen zugewandten Orte (Abt und Stadt St. Gallen, Biel) war die Zahl festgesetzt, und zwar auf je einen.

Stimmabgabe: jeder Ort hatte nur eine Stimme, und die Abgeordneten stimmten nach Instruktion, d. h. gemäß dem Auftrag derjenigen, von denen sie an die Tagsatzung abgeordnet waren, dies war gewöhnlich der Große Rat (Landrat) des betreffenden Kantons. Waren sie über einen in der Tagsatzung zur Beratung gelangenden Gegenstand ohne Instruktion oder versehen nur mit allgemeiner Vollmacht, ohne das Recht, nach eigenem Ermessen zu handeln, so mußten sie den Gegenstand im ersten Fall ad referendum nehmen, d. h. zuerst darüber an ihre Mandanten berichten und sich von ihnen Instruktion geben lassen, und im zweiten Fall ad ratificandum, d. h. ihre Stimmabgabe bestätigen lassen — aus eigener Entschließung durften sie, ohne Vollmacht dazu, ihre Stimme keinesfalls abgeben.

d) Geschäfte (Traktanden). Dazu gehörten vor allem die Fragen der Bundeshilfe (Kriegserklärungen und Friedensschlüsse) und der Beilegung innerer Streitigkeiten (eidgenössische Intervention und eidgenössisches Recht), welche Angelegenheiten Hauptgegenstand jedes Bündnisses waren und daher auch immer darin erwähnt waren. Weiter aber auch die sonst in den Bundes- und Verfassungsbriefen erwähnten Gegenstände (auswärtige Bündnisse, gemeine Satzungen usw.), schließlich alle Sachen, welche nicht bloß einen einzelnen Ort, sondern die gemeinsamen Rechte und Interessen angingen (Gesandtschaften, Empfang und Absendung — Aufnahme von weiteren, eidgenössischen oder zugewandten, Orten — Aufstellung neuer Verfassungsgrundsätze oder von Polizeivorschriften usw.), und dieser Sachen waren schließlich so viel, daß die älteren Abschiede voll sind von Verhandlungen über die mannigfaltigsten Geschäfte.

Für fast alle diese Arten von Geschäften galt schließlich das Mehrheitsprinzip (oben 25).

e) Geschäftsordnung, betreffend Versammlung und Verhandlung der Tagsatzung.

1. Versammlung: Ort, Zeit, Einberufung, Placierung. Es ist zu unterscheiden zwischen den ursprünglichen Einzeltagsatzungen und den späteren gemeineidgenössischen Tagsatzungen.

Die Einzeltagsatzungen fanden statt an dem vom Bund bezeichneten Ort (Zürcherbund: Einsiedeln; Bernerbund: Kienholz, oben)

und zeitlich nach Bedürfnis, meistens einmal im Jahr und auf l
sondere Einberufung.

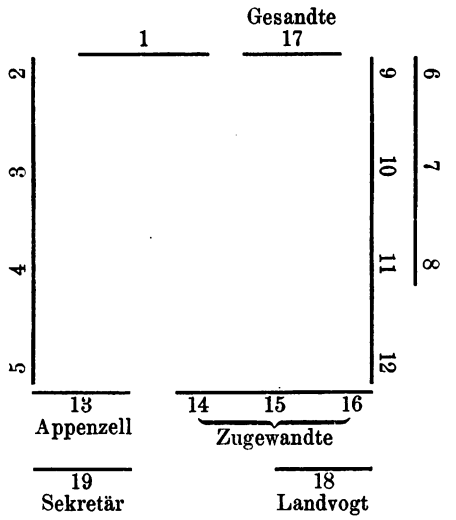
Die gemeineidgenössischen Tagsatzungen: im Anfang je na
Umständen an verschiedenen Orten (Zürich, Bern, Brunnen), s
häufigsten in Luzern, weil zentral gelegen, und zeitlich wieder na
Bedürfnis. Seit Erwerbung der gemeinen Vogteien, namentlich d
Aargau, der ersten wirklich gemeineidgenössischen Vogtei, wurde ei
regelmäßige Abhaltung der Tagsatzung notwendig, und das führ
zu ordentlichen Tagsatzungen im Unterschied von außerordentliche
die daneben noch nach Bedürfnis abgehalten wurden. — Ordentlicl
Tagsatzungen, Ort: Baden von 1415—1712, von da Frauenfeld, w
1712 die katholischen Eidgenossen geschlagen wurden und die M
herrschaft über Baden und einen Teil der freien Ämter verloren hatt
und daher vor der Restitution nicht mehr in Baden tagen wollt
(a. A. Libson, unten). Zeit des Beginns: zuerst der dritte Sonnt
nach Pfingsten, dann fest auf den ersten Sonntag im Juli verleg
und zwar trat auf den Termin die Tagsatzung ohne weitere Einberufu
zusammen. — Außerordentliche Tagsatzungen: Ort und Zeit wurd
vom einberufenden Ort nach Bedürfnis bestimmt, doch war der O
regelmäßig Baden als Ort der ordentlichen Tagsatzung, für Verhan
lungen mit Frankreich aber Solothurn, die Residenz des französische
Botschafters. Und einberufender Ort konnte anfänglich jeder sei
jeder Ort hatte ursprünglich das Recht der Einberufung. Später, a
Zürich durch Übung zum Vorort erhoben war, geschah die Einberufu
durch diesen Ort, aus sich oder auf Verlangen eines anderen Orte
Nach den Mailänderzügen und seit Beginn der Reformation, nachde
der Einfluß der fremden Mächte immer größer geworden war, erfolg
die Einberufung mißbräuchlicherweise sogar durch Gesandte fremd
Mächte; speziell Frankreich war das Recht der Einberufung zugestande

Die Placierung der Abgeordneten an den gemeineidgenössische
Tagsatzen (ordentlichen und außerordentlichen) richtete sich nic
nach dem Belieben, sondern nach der Rangordnung. Die eidgenössische
kamen natürlich vor den zugewandten, und die eidgenössischen ihre
seits nach der Reihenfolge der Orte in den Bünden: zuerst Züric
das aber später immer den Vorsitz führte, dann Bern, Luzern, U
Schwyz und Unterwalden usw. Danach ergab sich das auf Seite 2
folgende Bild (Eidg. Abschiede VIII, 683; anders Bluntschli I, 396

Seit 1586 (dem Borromäischen Bund der katholischen Orte i
Dienst der Gegenreformation) gab es neben gemeineidgenössische
Tagen auch konfessionelle Sondertagsatzungen, katholische
Luzern und reformierte in Aarau, bis 1712 und noch darüber hinau

2. Verhandlung. Eröffnung der Session durch den vorörtliche
Gesandten von Zürich; darauf folgte die Erwiderung der übrige
Gesandtschaften der Reihe nach, die sogenannte eidgenössische B
grüßung, bestehend in der Darbringung des „eidgenössischen Grußes
d. h. der Versicherung der aufrichtigen Treue, Freundschaft u
bundesmäßigen Gesinnung. Die Beratung beginnt mit der A
kündigung des zu behandelnden Gegenstandes durch den vorsitzend

Gesandten; dann folgt die Diskussion, aber nicht nach freiem Wortbegehren, sondern auf Umfrage der Reihe nach durch den Landvogt von Frauenfeld (Baden) und Eröffnung der erhaltenen Aufträge durch die Gesandten (der Instruktion). Beschlußfassung: Unter Voraussetzung des Mehrheitsprinzips (oben) findet eine Abstimmung statt, und zwar so: Zählung der Stimmen durch den Landvogt und Stichentscheid durch ebendenselben (nicht durch den Präsidenten!) bei gleicher Stimmenzahl. Protokollierung der Beratung und Beschlußfassung durch den Landschreiber; das ist das Tagsatzungsprotokoll. Davon wurden Abschriften oder Auszüge jedem Gesandten mit nach Hause gegeben, das sind die Abschiede; dann heißen die Tagsatzungsprotokolleinträge selbst Abschiede.



2. Vorort.

Libson, Entstehung und Entwicklung des Vorortes der schweizerischen Eidgenossenschaft, 1912.

a) Begriff. Vorort ist derjenige Ort, der (durch einen seiner Abgeordneten) den Vorsitz in der Tagsatzung führte und in der Zwischenzeit die Leitung der eidgenössischen Geschäfte besaß, also kurz der an der Tagsatzung und zwischenhinein in der Eidgenossenschaft den Vorsitz führende Ort.

b) Entstehung und Festlegung des Vorortes. An den Tagsatzungen, namentlich an den größeren, den gemeineidgenössischen, wurde ein Präsidium, ein Vorsitz nötig. Als solcher konnte nur ein eingenössischer, nicht einer der zugewandten Orte, auch nachdem diese in die Reihe eingetreten waren, in Betracht kommen; aber welcher? Ursprünglich wechselte der Vorsitz nach dem Anlaß; namentlich war

es der einberufende Ort oder der Versammlungsort der Tagsatzung — so Luzern als der häufigste Versammlungsort der Tagsatzung im 14. Jahrhundert; dann, während der Burgunderkriege, Bern.

Allmählich aber legte sich der Vorort auf Zürich fest, und das kam so. Wenn keine besondere Veranlassung dafür vorlag, daß ein anderer Ort den Vorsitz führte, so war es nur natürlich, daß derjenige Ort, der an der Spitze der Reihenfolge der Orte stand, auch den Vorsitz führte, und das war Zürich. Dazu kam, daß Zürich zur Zeit, als sich die eidgenössischen Geschäfte aufs höchste vermehrt und entwickelt hatten und daher das Bedürfnis nach einer festen Leitung am größten war, auch am höchsten in der Eidgenossenschaft dastand: zunächst und hauptsächlich unter Waldmann, später unter Zwingli. Waldmann hauptsächlich hat Zürich seine Größe und damit auch den bleibenden Vorsitz in der Eidgenossenschaft zu verdanken (meine Gesch. der schweiz. Politik I, 276). Nachdem sich dann der Vorsitz in der Tagsatzung auf Zürich festgelegt hatte, war es wieder nur natürlich, daß ihm auch die regelmäßige Leitung und Behandlung der eidgenössischen Geschäfte zwischeninne überlassen blieb, die nach Einführung ordentlicher, jährlich wiederkehrender Tagsatzungen zu Baden notwendig geworden war.

c) Umfang der Rechte des Vorortes: 1. Einberufung der außerordentlichen Tagsatzungen; 2. Vermittlung des inneren Verkehrs der Stände unter sich in gemeineidgenössischen Angelegenheiten und des ganzen diplomatischen Verkehrs. Wenn ein eidgenössischer Stand den Mitständen eine Angelegenheit vorbringen wollte, wandte er sich an Zürich; ebenso die Gesandten fremder Mächte. Zürich leitete dann die Eingabe an die andern Stände (eventuell mit seiner Ansicht), und nach dem Ergebnis war die weitere Behandlung verschieden. Fielen die Ansichten gleichförmig aus, so wurde die Sache in diesem Sinn durch Zürich erledigt. Andernfalls erfolgte entweder ein Bescheid im Namen der übereinstimmenden Stände bzw. der Mehrheit, oder es fand ein nochmaliger Schriftwechsel statt oder Vorlage an die Tagsatzung (Verschiebung bis zur ordentlichen oder Einberufung einer außerordentlichen Tagsatzung). 3. Initiativrecht, d. h. Recht der Anregung für zu fassende Beschlüsse zwecks Abschaffung von Mißständen oder Verbesserung der Bundesverfassung usw. Zwar hatte jeder Stand dieses Recht, aber der Vorort war am ehesten in der Lage, davon Gebrauch zu machen, weil er den Überblick über die eidgenössischen Angelegenheiten und die Beziehungen zum Ausland besaß und daher am besten mit den Bedürfnissen und Übelständen und den Mitteln zur Befriedigung und Abhilfe vertraut war.

3. Kriegs- und Wehrwesen.

Es handelt sich hier nicht um die Technik des Kriegs- und Wehrwesens (lange Spieße, Spitz oder Keil usw. — darüber ist zu vergleichen Meyer I, 472 und Frey, Die Kriegstaten der Schweizer, speziell das

Kapitel über Wehrkraft und Kriegskunst der Eidgenossenschaft, 469—508 —), sondern um die rechtliche Ordnung. Es sind folgende Stadien zu unterscheiden:

a) Der ursprüngliche Zustand bis zum Sempacherbrief. Es gab weder eine einheitliche Kriegsordnung, d. h. Ordnung der Kriegführung, noch eine einheitliche Wehrverfassung, betreffend Bestand und Leitung des Bundesheeres. Die Kriegsordnung war vollständig dem Belieben der Anführer der einzelnen Ortskontingente und der Oberleitung des Bundesheeres, soweit es zu einer solchen kam, überlassen. Die Wehrverfassung sodann war anfangs ebenfalls den einzelnen Orten und ihrer jeweiligen Verständigung anheimgestellt (Zahl der Truppen und Geschütze, welche zum eidgenössischen Heer zu stellen; Leitung und Führung der Truppen). Durch die Bünde war nur bestimmt, daß Hilfe zu leisten sei und nach Maßgabe der Gefahr, und zwar in eigenen Kosten. Nach dem Bernerbund aber auf eigene Kosten nur bis Unterseen; vorausgesetzt ist also eine gegenseitige Hilfe nur nach dieser Seite, wo die Gebiete der Verbündeten zusammenhingen, nicht nach der offenen Seite des Aargau, weil es nur ein Defensiv-, kein Offensivbund war. Erst im Laufe der Zeit wurde durch Übung, Gewohnheitsrecht eine gewisse Einheitlichkeit im Wehrwesen ausgebildet in folgenden Punkten: Allgemeine Wehrpflicht: davon war weder höheres Alter noch ein Stand frei; selbst die Leibeigenen waren dienstpflichtig. Kriegsrat: er war allerdings nicht ständig, sondern wurde jeweilen vor dem Kriege oder der Schlacht bestellt; aber er soll bestehen aus den Hauptleuten der einzelnen Kontingente und den Ratsmitgliedern, welche die Orte ihren Auszügen in den Krieg mitgeben. Oberster Befehlshaber im Kriege: dazu der Feldhauptmann des zürcherischen Auszuges als des Vorortes bestimmt; so Waldmann in der Schlacht bei Murten.

b) Der Sempacherbrief, vom 10. Juli 1393, oder die laut und seit demselben bestehende Kriegsordnung.

Veranlassung war der verräterische Bund des Zürcher Bürgermeisters Schöno mit Österreich. Nach Sempach und Näfels (1386/88) trat ein Waffenstillstand mit Österreich ein, auf dessen Ablauf aber Österreich rüstete, um die Schweiz wieder anzugreifen. Schöno wurde von Österreich gewonnen, um Zürich für den nächsten Krieg auf seine Seite zu ziehen. Der Bund aber wurde durch eidgenössische Intervention kassiert und der sogenannte Sempacherbrief aufgerichtet.

Der Inhalt des Briefes ist von zweifacher Art. Nach der Veranlassung ist er ein Friedensinstrument, mit dem Gebot des Landfriedens: kein Eidgenosse soll den andern bekriegen, sondern sie sollen einander „zu Hilfe und Trost“ kommen. Das ist auch der Hauptzweck und Hauptgegenstand des Briefes, gehört aber nicht weiter hierher. Dem Namen nach aber und nebenbei ist der Sempacherbrief eine Kriegsordnung, und diese fällt hier in Betracht. Es sollen durch bezügliche Vorschriften Unordnungen und Mißbräuche, wie sie im Sempacherkriege vorgekommen waren, für die Zukunft abgestellt werden; daher der Name. Diese Vorschriften betreffen vier Punkte: 1. Pannerordnung, d. h.

Scharung der Stände unter ihren Pannern; die Truppen sollen nicht durcheinander laufen. 2. Regelung der Plünderung. Die Plünderung war damals und noch lange hin erlaubt; aber sie soll nicht zu früh eintreten, bevor der Feind vollständig aus dem Felde geschlagen ist, um von ihm nicht hinterher überrascht zu werden, und der „Plunder" ist den Hauptleuten zur Verteilung abzuliefern. 3. Schonung der Klöster und Weiber. Die Klöster sollen nicht verwüstet und beraubt werden, und an den Weibern soll man nicht „ungebührlich handeln". 4. Verbot leichtsinniger Fehden oder Kriegszüge. Nach außen sollen solche nicht ohne rechtmäßige Ursache und nach innen überhaupt nicht unternommen werden.

c) Wyler Abschied, vom 17. bis 31. Januar 1647 (Eidgenössische Abschiede V, 2, B. 2255, und Hilty, Festschrift 315).

Veranlassung war die Gefahr der Grenzverletzung im Dreißigjährigen Krieg; speziell die unmittelbar drohende Gefahr eines Einbruchs von Schweden und Franzosen, die damals bei Bregenz standen. Die Tagsatzung hatte ihren Sitz ins Hauptquartier der schweizerischen Grenzbewachung am Bodensee und Rhein, nach Wyl verlegt, und dort erließ sie den Abschied, daher dessen Name. Der Inhalt ist der: es soll die Neutralität und die Unverletzlichkeit des Gebietes aufrechterhalten werden; daher wird der Anteil jedes Ortes an der Grenzbewachung bestimmt. Der Wyler Abschied ist also der Vorläufer des Defensionale.

d) Das Defensionale, vom 18. März 1668.

Name: „defensionale"; zu ergänzen ist opus, nicht corpus. Es ist zwar ein Inbegriff von Bestimmungen über Bewehrung (corpus); aber deutsch heißt es Defensions- oder Defensionalwerk, bezeichnet also ein Vetreidigungs- oder Festungswerk in übertragenem Sinn.

Veranlassung: Einfall eines französischen Heeres in die Freigrafschaft Burgund und Wegnahme derselben. Die Freigrafschaft gehörte Habsburg-Österreich und war durch die Erbvereinigung Österreichs mit der Schweiz von 1511 unter schweizerischen Schutz vor Frankreich gestellt worden, ähnlich wie später Chablais und Faucigny. Die Schweizer begnügten sich, wie im späteren Falle, mit einem Protest gegen die Wegnahme, erließen aber hinterher, noch im gleichen Jahr, zu ihrer besseren Verstärkung das Defensionale.

Inhalt: Im ganzen ist es eine Wehrverfassung, im Gegensatz zum Sempacherbrief, der eine bloße Kriegsordnung darstellt. Im einzelnen betrafen die Bestimmungen drei Punkte: 1. Kontingente. Es wird die Zahl der Mannschaften und der Geschütze („Stücke"), welche jeder Ort zum Bundesheer zu stellen hatte, bleibend bestimmt, wie es durch den Wyler Abschied vorübergehend, für den damaligen besonderen Fall, geschehen war. Das ist die Mannschaftsskala; die Geldskala, die Liste der Geldbeiträge der Kantone an den Bund, erscheint erst mit der Mediation. 2. Einteilung des Bundesheeres. Das Bundesheer besteht danach aus drei Auszügen von je 13 400 Mann und 16 Stücken; jeder Auszug wird in zwei Armeekorps geteilt, und die obersten Offiziersstellen (zwei Oberfeldhauptleute, zwei Oberstquartiermeister usw.) werden auf die einzelnen Bundesorte verteilt. 3. Eid-

genössischer Kriegsrat, bestehend aus den höchsten Offizieren jedes Ortes und aus Zivilpersonen, zu denen jeder Ort ein Mitglied stellte, so daß jeder Ort zwei Vertreter, einen militärischen und einen politischen, besaß. Er bildete eine Art Tagsatzung im Feld.

4. Eidgenössische Intervention und eidgenössisches Recht.

a) Die eidgenössische Intervention. Die Intervention im allgemeinen ist völkerrechtlich die Einmischung eines oder mehrerer Staaten in die Angelegenheiten eines andern Staates und wird durch das allgemeine Völkerrecht oder durch Verträge (heute die Haager Konventionen) bestimmt. Sie kommt aber auch staatsrechtlich vor, beim Bundesstaat, bedeutet hier die Einmischung des Bundes im Bundesstaat in die Angelegenheiten der Einzelstaaten und ist verfassungsmäßig organisiert (vgl. für den heutigen schweizerischen Bundesstaat: Bundesverfassung, Art. 16, wovon später). — Nun die eidgenössische Intervention speziell, und zwar zur Zeit der alten Eidgenossenschaft:

1. Wesen. Die alte eidgenössische Intervention war ein völkerrechtliches Institut, wie der alte Bund ein bloß völkerrechtliches Verhältnis, und bestand im Einschreiten der übrigen Orte, entweder zwischen zwei oder mehreren Orten bei Umständen, Mißhelligkeiten, unter sich, oder im Innern eines Ortes im Falle von Unruhen.

2. Arten der eidgenössischen Intervention. Es gab deren drei: gütliche Vermittlung (freundeidgenössische Intervention, heute sogenannte „gute Dienste“, „bons offices“, „intervention amicale“), Verfahren nach Recht (sogenanntes eidgenössisches „Recht“) und militärische Intervention (Bekriegung des oder der widerspenstigen Orte und Unterwerfung unter den eidgenössischen Willen; hervorragendstes Beispiel: der alte Zürichkrieg 1436—1450).

Das Verhältnis dieser drei Arten zueinander war das: In der Regel folgen sie, soweit nötig, aufeinander. Die gütliche Vermittlung konnte zwar auch in Fällen eintreten, die dem eidgenössischen Recht nicht unterlagen, und dann blieb nur die militärische Intervention oder wenigstens die Androhung derselben. Das eidgenössische Recht seinerseits konnte auch ohne gütliche Vermittlung, ohne weiteres eintreten. Die militärische Intervention hingegen erfolgte nicht ohne anders, sondern erst: entweder wenn die gütliche Vermittlung fruchtlos blieb und es kein eidgenössisches Recht für den Fall gab (Twingherrenstreit in Bern 1470/71; vgl. Bluntschli 420ff.), oder wenn das eidgenössische Recht von vornherein abgelehnt wurde (alter Zürichkrieg), oder wenn das eidgenössische Recht gesprochen hatte, dem Spruch desselben aber nicht Folge geleistet wurde (Zuger Amtsstreit 1404).

3. Das Verfahren im einen und andern Fall. In dieser Beziehung stehen gütliche Vermittlung und militärische Intervention dem eidgenössischen Recht gegenüber: nur für dieses gab es eine besondere bundesmäßige Ordnung, ein Bundesrecht, für die beiden andern nicht. Vom Recht des eidgenössischen Rechts nachher speziell. Die militärische

Intervention aber war einfach die Anwendung des eidgenössischen Kriegs- und Wehrwesens, und für die gütliche Vermittlung richtete sich das Verfahren nach den Umständen. Es sind für die letztere zwei Fälle zu unterscheiden. Im Falle von Unordnung im Innern eines Kantons (Waldmannhandel 1489) wurden Boten nach dem Streitort geschickt, um den Streit zu schlichten; bei Streit zwischen zwei oder mehreren Orten hingegen wurde die Tagsatzung einberufen und hier auf die streitenden Teile bzw. deren Vertreter im Sinne der Versöhnung eingewirkt.

b) Das eidgenössische Recht speziell.

1. Begriff. Es ist das durch die Bünde und andere eidgenössische Akte (Verfassungsbriefe) geregelte Rechtsverfahren zwischen eidgenössischen Orten und zwischen Parteien innerhalb eines Ortes zur Zeit der alten Eidgenossenschaft.

2. Veranlassung der Einrichtung war zunächst die Rechtsunsicherheit (Faustrecht) zur Zeit der Entstehung der Bünde. Der Reichsverband war nach dem Untergang der Hohenstaufen (1268) erschlafft; es gab kein kaiserliches Gericht mehr bis zum Reichskammergericht von 1495. Daher waren schon früher, vor Entstehung der eidgenössischen Bünde, und im übrigen Deutschland von Dynasten, Herren und freien Gemeinwesen unter sich Verbindungen abgeschlossen worden lediglich zum Zwecke, für Streitigkeiten untereinander Schiedsrichter aufzustellen, die sogenannten „Austrägalgerichte". Das gleiche Bedürfnis waltete auch bei den eidgenössischen Orten, schon nur als benachbarten Orten, auch wenn sie nicht weiter verbündet worden wären. Dieser Grund der Rechtsunsicherheit ist später allerdings, mit der Rückkehr sicherer Rechtszustände, für das eidgenössische Recht weggefallen.

Sodann aber war ein solches Rechtsverfahren nötig speziell wegen der Existenz des Bundes, weil dieser durch eine gewalttätige Selbsthilfe bedroht worden wäre, und um so nötiger, je vielfacher die gemeinsamen Angelegenheiten wurden, und um so mehr ist dann auch das Rechtsverfahren dem Gegenstande nach ausgedehnt worden. Dieser Grund, die Erhaltung des Bundes, ist heute noch wirksam für den Bestand eines eidgenössischen Rechtes (Bundesverfassung, Art. 14).

3. Gegenstände des Rechtsverfahrens waren einmal Streitigkeiten zwischen den eidgenössischen Orten (mit Einschluß der zugewandten und sonst verbündeten Orte) oder ihren Angehörigen. Es ist aber zu unterscheiden zwischen privatrechtlichen und öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten. Die ersteren gehörten zwar in der Regel nicht vor das eidgenössische Recht, sondern vor den Richter des Wohnsitzes des Beklagten oder der gelegenen Sache, nach einer andern Bestimmung in den Bundesbriefen. Ausnahmsweise aber doch, wenn nämlich deswegen zwischen den Orten selbst Gewalttätigkeiten auszubrechen drohten (so zwischen Uri und Freiburg 1560 über die Verlassenschaft des Grafen von Greyerz). Öffentlich-rechtliche Streitigkeiten zwischen Kantonen oder ihren Angehörigen hingegen fielen in der Regel unter das eidgenössische Recht.

Sodann Streitigkeiten im Innern eines Kantons. Für solche galt zwar regelmäßig kein eidgenössisches Recht, außer in zwei Fällen: 1. wenn es von der Obrigkeit gegen die Untertanen angerufen wurde (so im Falle Waldmann), nicht umgekehrt, weil nicht der Kanton, sondern nur die Obrigkeit (Stadt, Landsgemeinde) souverän und als solche schutzberechtigt war, laut Stanzerverkommnis; 2. in jedem Fall bei Kriegsausbruch im Innern eines Kantons oder bei gewalttätiger Störung der öffentlichen Ruhe und Ordnung (Zuger Amtsstreit 1404).

4. Das Verfahren betrifft Gericht und Gang. Der Gang aber war formlos. Nur betreffend das Gericht gab es Bestimmungen in den Bünden. Danach war das Gericht dem Wesen nach Schiedsgericht, und zwar wurde es, wenigstens später, wie sonst durch die Parteien selbst bestellt, jedenfalls nicht durch die Tagsatzung. Die Tagsatzung entschied nicht, bestellte auch die Richter nicht, sondern übte nur die gütliche Vermittlung, und wenn diese erfolglos blieb, wies sie die Parteien an das eidgenössische Recht, sofern der Fall darunter gehörte, und beschloß letztenfalls (wenn gütliche Vermittlung erfolglos und kein eidgenössisches Recht gegeben oder dieses abgelehnt oder nicht befolgt war; oben) die militärische Intervention.

Die Bestellung aber des Gerichtes war in den Bünden verschieden vorgesehen. Danach sind drei Arten zu unterscheiden: 1. Laut den ursprünglichen Bünden (Dreiländerbrief, Luzernerbund) sollen die Besten und Witzigsten herbeikommen, um den Streit zu schlichten; es war also „eine Art von richterlichem Feuerlauf" (Dubs, Das öffentl. Recht der schweiz. Eidgenossenschaft II, 72). Immerhin waren es Unbeteiligte. — 2. Nach dem Zürcherbund dagegen wird das Institut von durch die Parteien selbst zu bestellenden, also eigentlichen Schiedsrichtern eingeführt, die bei gleichgeteilten Stimmen (also erst nach ihrem Spruch und nur eventuell) einen Obmann zu ernennen haben. Aber es sind nun die Schiedsrichter Richter aus den streitenden Parteien selbst oder doch von diesen bestellt und insofern keine unbefangenen Richter. So war das Verfahren zwar nicht mehr so primitiv oder naiv, aber auch nicht mehr so vertrauenswürdig für einen gerechten Spruch. — 3. Nach dem Bernerbund endlich war das Verfahren wieder anders — nicht wie im III. Waldstätter- und Bernerbund formlos, sondern näher geregelt wie im Zürcherbund, aber auf eigene Weise. Die Schiedsrichter selbst zwar wurden wie im Zürcherbund von und bzw. aus den streitenden Parteien gewählt; während aber der Obmann nach dem Zürcherbund bei gleichgeteilten Stimmen der Schiedsrichter von diesen beiderseits und frei gewählt wird, ist er nach dem Bernerbund von der klägerischen Partei aus der Partei des Beklagten und von vornherein zu bezeichnen, und wird damit der Entscheid in die Hand des Beklagten gelegt. Dieser Modus war offenbar eine mißverständliche Anwendung des forum domicilii, d. h. des Beklagten — mißverständlich insofern, als es sich bei diesem Grundsatz um Streitigkeiten privater Einzelpersonen handelt, wobei das Land selbst unbeteiligt und also auch der Richter unparteiisch ist, während bei Streitigkeiten des eid-

genössischen Rechtes das ganze Land, also auch der Richter, der aus diesem Lande genommen wird, Partei ist. Diese Art der Bestellung ist denn auch nie praktisch geworden, sondern von Bern selbst im ersten Streitfall, wobei die Stadt Kläger gegen Unterwalden war (im sogenannten Ringgenbergerhandel vom Jahre 1356, betr. Aufnahme bernischer Angehöriger in das Landrecht von Unterwalden) abgelehnt und durch eidgenössische Intervention beseitigt worden. Der Streit selbst wurde durch Boten unbeteiligter Orte (Luzern, Zürich, Uri und Schwyz) entschieden.

Praktisch wurde weiterhin allgemein die im Zürcherbund vorgesehene Bestellung des Schiedsgerichtes, mit der Abweichung, daß wie die Schiedsrichter auch der Obmann (von den Schiedsrichtern) von vornherein bestellt wurde (nicht erst nach dem Spruch der Schiedsrichter und nur bei gleichgeteilten Stimmen).

So war die Bestellung des Gerichtes unter eidgenössischen Orten und in sonstigen, weltlichen Streithändeln.

Anders bei Streitigkeiten zwischen zugewandten und in konfessionellen Streitigkeiten. Bei Streitigkeiten zwischen zugewandten Orten wurden die Schiedsrichter von den Schirmorten und aus ihnen bestellt, und bei konfessionellen Streitigkeiten galt die Entscheidung durch „gleiche Sätze", d. h. eine gleiche Anzahl von Schiedsrichtern beider Konfessionen mit einem von ihnen gewählten Obmann (eingeführt durch den Badenervertrag von 1632; oben S. 10).

c) Fälle eidgenössischer Intervention und bzw. eidgenössischen Rechts; s. Bluntschli, Geschichte des schweiz. Bundesrechts, I, 416—447, und Hilty, Festschrift 326.

II. Die neue Zeit bis 1848.

Politisch teilt sich dieser Abschnitt folgendermaßen ab. Auf die alte Eidgenossenschaft folgte die Oberherrschaft Frankreichs über die Schweiz, zunächst bestehend in einer förmlichen Okkupation des Landes, dauerte aber, auch nachdem die Besatzung zurückgezogen war, fort bis zum Niedergang Napoleons. An ihre Stelle trat dann das Protektorat der koalierten Mächte, von 1813 bis 1830. Endlich erhob sich die Schweiz in der Regeneration wieder zur Selbständigkeit, durch freie kantonale Verfassungen, die dann auch die vom Ausland unabhängige Bundesverfassung von 1848 nach sich zogen. — Rechtlich hingegen, nach den Verfassungen dieser Zeit, ist zu unterscheiden zwischen Helvetik, Mediation und Bundesvertrag von 1815, und diese Einteilung ist für die vorliegende Darstellung als Staatsrechtsgeschichte maßgebend.

1. Die Helvetik.

Die Helvetik ist von Frankreich eingeführt worden. Grund der Einführung war nicht die demokratische Propaganda, sondern der militärische Schutz Frankreichs vor den übrigen Mächten. Frankreich war durch die Revolution in Gegensatz zu den legitimen Mächten

getreten. Infolgedessen war der Kampf zwischen den Parteien ausgebrochen. Ein Erster Koalitionskrieg mit Preußen und Österreich war bereits zum Nachteil dieser beiden Mächte entschieden: 1795 Friede zu Basel mit Preußen, wodurch es das linke Rheinufer verlor; 1797 Friede zu Campo Formio mit Österreich, das die Lombardei und die Niederlande abtreten mußte. Nun drohte der Zweite Koalitionskrieg, und dazu erschien für Frankreich die Schweiz als Operationsabsis notwendig. Den Anlaß zur Besetzung der Schweiz bot die Bittschrift Laharpes, am 9. Dezember 1797 dem französischen Direktorium überreicht, um Schutz der Rechte der Waadt gegen Bern gemäß dem Lausanner Vertrag von 1564 (oben S. 23). Darauf wurde französisches Militär an der schweizerischen Grenze, bei Gex und im bernischen Jura zusammengezogen und auf einen unbedeutenden Zwischenfall erfolgte der Einmarsch der Franzosen in der Schweiz, die Okkupation derselben und die Auflage der helvetischen Verfassung.

Die helvetische Verfassung vom 12. April 1798, das ist die helvetische Verfassung schlechthin. Zwar folgten, nachdem mit Anfang 1800 die Staatsstreiche und Verfassungsrevisionen begonnen hatten, noch zwei weitere helvetische Verfassungen, eine vom 24. Oktober 1801 und die andere vom 2. Juli 1802; aber die erstere wird, weil sie nur vier Tage bestand, gar nicht gerechnet, und die daher sogenannte zweite helvetische Verfassung vom Juli 1802 ging mit der Helvetik zu Ende, dauerte also auch nicht lange mehr und kam wegen des Bürgerkrieges in dieser Zeit und der neuen Besetzung der Schweiz durch die Franzosen nie zur vollen Wirksamkeit. Daher beschränkt sich die Darstellung des Verfassungsrechtes der Helvetik auf die erste helvetische Verfassung.

Die Urkunde: Der Urtext ist französisch, davon gibt es aber eine offizielle, vom französischen Direktorium veranstaltete Übertragung ins Deutsche und Italienische.

Der Inhalt betrifft folgende Punkte:

1. Der Staat. Die Helvetik, d. h. der helvetische Staat ist ein Einheitsstaat („Républigue helvétique une et indivisible") (im Gegensatz zum bisherigen Bund der dreizehn Kantone), und zwar ein Volksstaat, eine Demokratie (im Gegensatz zu den bisherigen kantonalen Aristokratien und Oligarchien), aber eine bloß repräsentative Demokratie (das Volk wählt nur die Volksvertreter), und dazu eine bloß indirekte repräsentative Demokratie (das Volk wählt die Volksvertreter nur indirekt, durch Wahlmänner). Die politischen Volksrechte waren also sehr beschränkt.

Der Staat besteht aus 21 Kantonen, und wenn Graubünden noch beitritt, aus 22. Die Kantone aber sind bloße Verwaltungs- und Gerichtsbezirke, keine souveränen Staaten mehr. Graubünden war nur eingeladen, nicht ohne weiteres beigezogen worden, weil es als äußerster Posten in der Machtsphäre der koalierten Mächte, speziell Österreichs, gelegen war. Im übrigen waren die Kantone folgende: Wallis (wurde aber 1802 unter dem Titel einer eigenen Republik von der Schweiz losgerissen und 1810 Frankreich einverleibt), Leman (Waadt), Frei-

burg, Bern (ohne Waadt und Aargau), Solothurn, Basel, Aargau (aber nur der Unteraargau, das alte Besitztum Berns seit 1415, also außer der Grafschaft Baden und den freien Ämtern — das Fricktal gehörte damals überhaupt nicht zur Schweiz, sondern noch zu Österreich —), Luzern, Unterwalden, Uri, Bellinzona (Sopra-Cenere), Lugano (Sotto-Cenere, mit Locarno und Maggiatal), Sargans (der heutige Kanton St. Gallen, außer der Stadt, dem Fürstenland und Toggenburg), Glarus, Appenzell, Thurgau, St. Gallen (Stadt, Fürstenland, Toggenburg), Schaffhausen, Zürich, Zug (mit der Grafschaft Baden und den freien Ämtern), Schwyz.

So nach der ersten Verfassung selbst.

An der Gebietseinteilung wurden aber folgende Änderungen vorgenommen: 1. noch bevor die Verfassung in Kraft getreten war, am 28. März 1798: das Berner Oberland wurde von Bern getrennt und zu einem eigenen Kanton gemacht (dadurch wurden es 22 bzw. 23 Kantone), und 2. kurz nach Inkrafttreten der Verfassung, am 4. Mai 1798: die acht Kantone Glarus, Saargans, Appenzell, Uri, St. Gallen, Zug, Schwyz und Unterwalden werden, um die Namen der alten demokratischen Orte zur Strafe für den Widerstand gegen die Helvetik auszulöschen, auf drei Kantone: Waldstätten, Linth und Sentis zusammengezogen, der Bestand also um fünf reduziert, so daß es schließlich nur noch 18 Kantone waren.

Hauptstadt der helvetischen Republik war verfassungsmäßig Luzern, tatsächlich aber zuerst Aarau (wegen der Unruhen in der Zentralschweiz gegen die Helvetik), dann allerdings vom 24. September 1798 ab Luzern, aber nur bis Mai 1799 (wegen des Zweiten Koalitionskrieges in der Schweiz), von da Bern und schließlich Lausanne.

2. Das Volk und die Volksrechte. Zum Volk gehören die Bürger und die Niedergelassenen. Es gibt nur ein Schweizerbürgerrecht, kein Kantons- und Gemeindebürgerrecht mehr, und zwar sind Schweizerbürger: 1. ipso jure nicht nur die bisher in einer Gemeinde und in einem Kanton verbürgerten Personen, sondern auch die ewigen Hintersässen (die seit unvordenklicher Zeit im Kanton und Ort gewohnt hatten) und die in der Schweiz geborenen Hintersässen, und 2. durch Naturalisation die übrigen Niedergelassenen, wenn sie 20 Jahre in der Schweiz gewohnt und sich nützlich gemacht haben, d. h. diese können das Bürgerrecht in solchem Fall erwerben. — Die Niederlassungsfreiheit anderseits ist für Schweizer selbstverständlich, weil sie in der ganzen Schweiz zugleich Bürger sind; ebenso für die Franzosen als Okkupanten des Landes, und andere Fremde kommen nicht in Betracht. Daher ist von Niederlassungsfreiheit nicht besonders die Rede.

Betreffs die Volksrechte ist zu unterscheiden zwischen Freiheitsrechten und politischen Rechten. An Freiheitsrechten waren gewährleistet: persönliche Freiheit, Glaubens- und Kultusfreiheit. Diese aber mit zwei Einschränkungen: 1. unter dem Vorbehalt der öffentlichen Ordnung und der staatlichen Aufsicht (so auch nach der heutigen Bundesverfassung, Art. 50), und 2. unter Ausschluß von Herrschafts- und Vorzugsrechten einer Kirche (gegen katholische Kirche und re-

formierte Landeskirche — heute noch nicht wieder erreicht, vorbildlich für eine künftige Revision oder Reform —). Ferner Preßfreiheit, Rechtsgleichheit, Privateigentum. Letzteres wieder unter zwei bemerkenswerten Einschränkungen: 1. Kein liegendes Gut darf als unveräußerlich erklärt werden — ein Verbot, gerichtet gegen die katholische Kirche und gegen die aristokratischen Majorate und Fideikommisse. 2. Der Grund und Boden kann mit keiner unablöslichen Last, Zins oder Dienstbarkeit beschwert werden. Daraufhin wurde der Loskauf der Zehnten und Grundzinse dekretiert, aber nicht durchgeführt.

Die politischen Rechte des Volkes waren sehr beschränkt: nur Wahlrecht und nur indirektes Wahlrecht, wie oben dargestellt.

3. Die Behörden. Es ist zu unterscheiden zwischen Zentral- und Kantonalbehörden.

Zentralbehörden waren: gesetzgebender Körper, Vollziehungsdirektorium mit Ministern und oberster Gerichtshof. 1. Der gesetzgebende Körper besteht aus Großem Rat und Senat, also Zweikammersystem. Der Große Rat besteht aus acht Abgeordneten jedes Kantons (vorbehältlich späterer Bestimmung durch Gesetz), und nur er besitzt Initiativrecht (außer für Verfassungsrevisionen). Der Senat: aus den gewesenen Direktoren (Mitgliedern des Vollziehungsdirektoriums) und vier Deputierten jedes Kantons; er hat kein Initiativrecht und auch kein Amendementsrecht (kann die Vorschläge des Großen Rates nur im ganzen genehmigen oder verwerfen), außer für Verfassungsrevisionen; dafür besitzt er ausschließliches Initiativrecht, und darum waren denn auch nachher nur Mitglieder des Senates, nicht des Großen Rates in die Konsulta berufen worden, die eine neue Verfassung für die Schweiz, die Mediationsakte zu beraten hatte. 2. Vollziehungsdirektorium: aus fünf Mitgliedern, vom gesetzgebenden Körper gewählt, besitzt das Recht, geheime Verträge oder Vertragsartikel ohne Ratifikation des gesetzgebenden Körpers abzuschließen. — Daneben gab es weiterhin vier Minister (Auswärtiges und Militär, Justiz und Polizei; Finanzen, Handel, Ackerbau, Industrie; Wissenschaften, Künste, öffentliche Bauten, worin Stapfer sich ausgezeichnet hat); die Zahl konnte aber bis sechs erhöht werden und war es von Anfang an. — 3. Oberster Gerichtshof: aus und von jedem Kanton ein Richter; erste und einzige Instanz für Todesstrafe, zehnjährige Einsperrung oder Deportation und Kassationsinstanz über Urteile unterer Instanzen.

Kantonsobrigkeiten: Für den ganzen Kanton ein Regierungsstatthalter (gewählt vom Vollziehungsdirektorium, Vertreter desselben im Kanton und daneben Polizeibeamter), eine Verwaltungskammer (vom Wahlkorps, d. h. der Versammlung der Wahlmänner, gewählt, für Finanzen und Verwaltungspflege, als Künste, Handwerke, Ackerbau, Lebensmittel, Unterhalt der Städte und Landstraßen), ein Kantonstribunal, gewählt ebenfalls vom Wahlkorps. — An Bezirks- und Lokalbeamtungen: im Hauptort des Kantons und in jedem Distrikt: ein unteres Gericht für Zivil- und Polizeisachen (vom

Wahlkorps gewählt) und ein Unterstatthalter (gewählt vom Regierungsstatthalter), und in jedem Dorf ein Agent, gewählt vom Unterstatthalter.

Im ganzen bildeten die Behörden eine vollständige Beamtenhierarchie mit dem Vollziehungsdirektorium als Spitze, indem von diesem selbst der gesetzgebende Körper und die Gerichte abhängig waren — ganz nach französischem System.

Auflösung der Helvetik: Zunächst kommt es zu einer Lockerung der Okkupation. Der Zweite Koalitionskrieg, 1799—1802, hatte in der Schweiz begonnen, unter Massena auf der einen und Erzherzog Karl auf der andern Seite; die koalierten Mächte waren aus der Schweiz hinaus- und zurückgeworfen worden; dadurch wurde die Okkupation weniger mehr nötig, auch wurden die Okkupationstruppen zum Teil weggezogen, um auf dem weiteren Kriegsschauplatz verwendet zu werden. Infolgedessen wurde die Schweiz freier, aber auch die Parteien ungebundener, standen nicht mehr unter dem Druck des französischen Militärs und fallen nun übereinander her. Es folgen die vier Staatsstreiche und die vier Verfassungsrevisionsversuche, vom 7. Januar 1800 ab. Endlich einigen sie sich auf die zweite helvetische Verfassung vom 2. Juli 1802. Die Schweiz schien sich nun selbst konsolidieren zu wollen; aber das paßte nicht in den Plan Bonapartes. Zwar war Frankreich schon längst, durch den Frieden von Luneville, vom 9. Februar 1801, zum Rückzug der Truppen aus der Schweiz verpflichtet, hatte ihn aber immer aufgeschoben, und der Aufschub schien auch gerechtfertigt, solange die Anarchie in der Schweiz fortfauerte. Nun aber, nachdem die zweite helvetische Verfassung zustande gekommen war, bestand kein Vorwand mehr zum Bleiben, und doch wollte Bonaparte die Schweiz in der Hand behalten. Daher wird die französische Armee auf einmal, vom 30. Juli bis 8. August 1802, aus der Schweiz zurückgezogen, die helvetische Regierung, bevor sie sich befestigt hatte, sich selbst überlassen, und nun geht es wieder los und über die hevetische Regierung her (Stecklikrieg), die bis Lausanne flüchten muß. Damit schien die französische Vermittlung wieder geboten. Es folgte die Proklamation Bonapartes vom 30. September 1802, die Wiederbesetzung der Schweiz und die Einberufung einer schweizerischen Konsulta nach Paris zur Beratung einer neuen Verfassung. Das Resultat ist die Mediationsakte vom 19. Februar 1803, mit der die Zeit der sogenannten Mediation beginnt.

2. Die Mediation.

a) Die Verfassung im ganzen. Der Originaltext ist nur französisch, gleich dem der ersten helvetischen Verfassung; die Übertragung ins Deutsche ist nicht offiziell, nur offiziös (vom Landammann vidimiert). Der Titel ist: Acte de médiation fait par le premier Consul de la République française, entre les parties qui divisent la Suisse; deutsch: Vermittlungsakte des Ersten Konsuls der fränkischen Republik zwischen den Parteien, in welche die Schweiz geteilt ist. Gegenstand der Akte

ist nicht nur die Bundesverfassung, sondern auch und voraus die kantonalen Verfassungen. Diese mußten auch festgestellt werden, weil sonst wieder Verfassungsstreitigkeiten ausgebrochen wären, und sie wurden vorausgestellt, da die Kantone wieder souverän und zum Hauptbestandteil wurden, während der Bund nur den Rest der kantonalen Hoheiten erhielt und das letzte, notwendigste Band zu ihrer Vereinigung darstellte.

b) Die Kantone und ihre Verfassungen. Es sind 19 Kantone: die dreizehn alten eidgenössischen Orte und sechs neue, die teils aus zugewandten Orten, teils aus gemeinen Herrschaften gebildet wurden, nämlich: St. Gallen, Graubünden, Aargau, Thurgau, Tessin und Waadt. Es fehlten Neuenburg und Genf, die schon nicht mehr zur Helvetik gehörten. Genf war am 15. April 1798 von Frankreich annektiert worden, und Neuenburg bestand zwar noch als preußisches Fürstentum, aber weil es keine zugewandten Orte mehr gab, war seine Verbindung mit der Schweiz zerrissen. Neuenburg ist danach, 15. Februar 1806, von Preußen an Frankreich abgetreten worden. Es fehlt aber auch Wallis, das laut der ersten helvetischen Verfassung noch zur Schweiz gehörte, aber während der Helvetik noch von der Schweiz getrennt worden war; zunächst, 1802, war es als eigene Republik isoliert worden und wurde später, 1810, in Frankreich einverleibt.

Im ganzen also hatte die Schweiz zur Zeit der Mediation den kleinsten Umfang.

Sodann die kantonalen Verfassungen. Die Reihenfolge in der Akte ist alphabetisch, aber nach der französischen Sprache geordnet (Appenzell vor Argovie). Dem Inhalt nach gibt es drei Gruppen von Kantonen: Landsgemeindekantone und Repräsentativkantone, welche letzteren sich wieder in die alten Städtekantone und die neuen Kantone scheiden. I. Die Landsgemeindekantone. Dazu gehörten Uri, Schwyz, Unterwalden, Glarus, Zug und Appenzell. Von diesen gelten als solche heute nur noch Uri, Unterwalden, Glarus und Appenzell; Schwyz und Zug dagegen haben 1848 die Landsgemeinde aufgehoben. Für jeden dieser Kantone gab es eine Verfassung; auch für Unterwalden und Appenzell nur je eine Verfassung, obschon beide wie früher in zwei Teile geteilt blieben. Nach diesen Verfassungen sind die alten Einrichtungen wiederhergestellt worden, vor allem die Landsgemeinde; daher der Name dieser Gruppe. — II. Die Städtekantone. Hier wurden auch die alten Einrichtungen nach Möglichkeit wiederhergestellt, bis auf die Aristokratien. Die alten Aristokratien ließen sich nicht wieder einführen; für Frankreich, das neue, revolutionäre Frankreich wäre es gefährlich und im schweizerischen Volk unmöglich gewesen. Hingegen wurden die Städte in der Repräsentation begünstigt. Die Stadt Zürich z. B. wurde zu einem eigenen Bezirk erhoben und erhielt damit gleich viel Volksvertreter wie jeder andere der übrigen vier Bezirke, obschon sie viermal weniger Bevölkerung zählte, erhielt also im Verhältnis viermal mehr Vertreter; ähnlich die Stadt Bern u. a. (vgl. meinen Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung 124). — III. Die neuen Kantone waren auch Repräsentativkantone wie die

zweite Gruppe, aber mit Gleichberechtigung der einzelnen Kreise, und insofern moderne Repräsentativkantone. Formell gehört zu dieser Gruppe auch Graubünden; es wurde damit auch zu einem Kanton der Schweiz, während es früher nur Verbündeter war. Dem Wesen nach aber stellt sich Graubünden zu den alten Kantonen, indem es schon früher ein eigenes Staatswesen war, und zwar nicht zu den Städte-, sondern zu den Landsgemeindekantonen, wegen des Referendums, der Volksabstimmung. Diese bestand in Graubünden von jeher, aber in der eigentümlichen Form des sogenannten föderativen Referendums, wonach die Stimmabgabe des Volkes nach Kreisen stattfand (vgl. meine Politik in systematischer Darstellung 225). Dasselbe ist erst 1854 durch das gewöhnliche Referendum ersetzt worden.

c) Die Bundesverfassung.

1. Bundesform. Es war bisher kontrovers, ob der Bund der Mediation einen Staatenbund oder einen Bundesstaat darstellte. Für den Bundesstaat sprechen drei Beweismomente, zwei formale und ein materielles. 1. Der Titel „Bundesverfassung". „Verfassung" setzt einen Staat voraus; wo also von Bundesverfassung die Rede, da ist der Bund selbst Staat, das Ganze also ein Bundesstaat. Auf den Titel ist allerdings nicht viel zu geben. 2. Der Ausdruck „autorité fédérale" in Art. 12 der Bundesverfassung, welcher Artikel fast wörtlich übereinstimmt mit Art. 3 der heutigen Bundesverfassung, wo auch von „Bundesgewalt" (im italienischen Text: autorità federale) die Rede ist. Bundesgewalt aber ist Staatsgewalt des Bundes, und eine solche gibt es nur beim Bundesstaat, dessen Bund selbst Staat ist. 3. Die Macht des Landammanns, das dritte und schwerwiegendste Beweismittel. Seine Kompetenzen waren Genehmigung kantonaler Militäraufgebote über 500 Mann; Aufgebot von Truppen anderer Kantone bei Aufstand im Innern eines Kantons; Bestellung von Schiedsrichtern zum Vermitteln von Streitigkeiten zwischen Kantonen in der Zwischenzeit zwischen zwei Tagsatzungen; außerordentliche Einberufung des Großen Rates oder der Landsgemeinde eines Kantons bei Unruhen, Unregelmäßigkeiten oder Bundesverfassungswidrigkeiten eines Kantons; Bestellung von Aufsehern zur Untersuchung der Heerstraßen, Wege und Flüsse und Anordnung dringender Arbeiten. Diese Kompetenzen unterscheiden sich sehr von den Kompetenzen eines bloßen Staatenbundes nach Umfang und Art. Dem Umfang nach gingen sie weit hinaus über die bloße Geschäftsleitung eines Vorortes der alten Eidgenossenschaft; ja, das Recht der Einberufung kantonaler Großer Räte oder Landsgemeinden besitzt heute kein Bundesrat. Die Art aber ist grundsätzlich anders als bei einem Staatenbund. Die Kompetenzen wurden ausgeübt nicht im Namen der vereinigten Kantone, als bloße Kollektivgewalt, sondern im eigenen Namen des Landammanns. Der Landammann repräsentierte also eine eigene Gewalt, eine Zentralgewalt, die Bundesgewalt, und er repräsentierte sie gerade gegen die Kantone, um sie im Zaum zu halten; durch ihn wollte Napoleon kurzerhand, soweit nötig, auf die Kantone einwirken. Es war also eine eigene Bundesgewalt, und diese setzt einen Bundesstaat mit einem Bund als

Staat voraus. Allerdings war dieser Bundesstaat nur einseitig ausgebildet, indem der Bund nur nach innen, gegen die Kantone wirkte, und auch sonst wenig entwickelt, namentlich insofern, als er, anders als der Bundesstaat von 1848, keine Sorge des Bundes für die Freiheit und Wohlfahrt der Bürger vorsah.

2. Die Bundesorgane: Direktorialkantone mit Landammann und Tagsatzung.

Direktorialkanton ist derjenige Kanton, in dessen Hauptstadt sich die Tagsatzung versammelt, und dessen Schultheiß oder Bürgermeister (Regierungspräsident) zugleich Landammann der Schweiz (Bundespräsident) ist, also ähnlich dem Vorort vor 1798, nur mit andern Kompetenzen. Es gab sechs Direktorialkantone: Freiburg, Bern, Solothurn, Basel, Zürich und Luzern — also drei katholische (Freiburg, Solothurn, Luzern) und drei reformierte (Bern, Basel, Zürich), die jährlich, nach dem Kalenderjahr, miteinander abwechselten.

Landammann der Schweiz war der Schultheiß oder Bürgermeister des Direktorialkantons. Über seine Kompetenz oben.

Tagsatzung: 1. Bestand: jeder Kanton stellt einen Abgeordneten, dem ein oder zwei Räte beigeordnet werden können. Die Abgeordneten stimmen nach Instruktion, wie früher, haben aber im ganzen nicht bloß 19, sondern 25 Stimmen, indem die Abgeordneten der sechs Kantone mit über 100000 Seelen Bevölkerung (Bern, Zürich, Waadt, St. Gallen, Aargau, Graubünden) je zwei Stimmen besaßen, also ein Pluralstimmrecht, aber korporativ. — 2. Versammlung: ordentlicherweise am ersten Montag im Juni (wie heute die Bundesversammlung; die Dezembersession ist erst 1863 als zweite Abteilung der einen ordentlichen Session eingeführt worden); außerordentlich auf Verlangen einer „angrenzenden Macht" (in erster Linie!) oder eines Kantons mit Zustimmung des Direktorialkantons oder auf Verlangen von fünf Kantonen (wie heute die Bundesversammlung). — 3. Kompetenzen. Es ist zu unterscheiden zwischen Tagsatzung als Parlament und als Syndikat. Als Parlament kamen ihr zu: Kriegserklärungen, Friedensschlüsse und Bündnisse, aber nur mit drei Vierteln aller Kantone; ferner, mit einfachem Mehr: Handelstraktate, Militärkapitulationen, Verfügungen über kantonale Truppenkontingente, Ernennung des Generals und alle nötigen Verfügungen für die Sicherheit der Schweiz und für die übrigen Aufgaben der Tagsatzung. Als Syndikat konstituierte sich die Tagsatzung zur Entscheidung von Streitigkeiten zwischen Kantonen, wenn die Vermittlung des Landammanns erfolglos war. Das eidgenössische Recht wurde also durch sie geübt, nicht durch Schiedsrichter wie vor 1798; dabei aber stimmten die Abgeordneten ohne Instruktion und ohne Pluralstimmrecht.

Aufhebung der Mediation und Überleitung zum Bundesvertrag von 1815: Die Mediation fiel mit dem Sturze Napoleons, der mit der Völkerschlacht bei Leipzig, 16.—19. Oktober 1813, begann: Nach der Schlacht verfolgten die Mächte Napoleon nach Frankreich hinein, berührten und durchzogen dabei die Schweiz, und nun verlangten

sie, daß die Mediation als Werk Napoleons aufgehoben werde. Das geschah durch Beschluß der Tagsatzung in Zürich vom 29. Dezember 1813, zugleich aber schloß sie die Übereinkunft, daß die alte Verbindung aufrechtgehalten werde, die sechs neuen Kantone bestehen bleiben und Zürich inzwischen Vorort sein solle. Die Mächte verlangten aber weiter, daß unmittelbar ein neuer Bund beraten werde. Infolgedessen setzte sich die Tagsatzung bis zum 10. Februar 1814 fort, an welchem Tage ein erster Entwurf zustande kam. Dabei waren aber nur zehn Stände beteiligt: fünf alte (Zürich, Glarus, Basel, Schaffhausen, Appenzell) und fünf neue (außer Graubünden). Die übrigen acht alten Orte veranstalteten auf die Initiative von Bern eine Gegentagsatzung zu Luzern zwecks Wiederherstellung der Zustände vor 1798. Ihre Sondertagung wird aber von den Mächten nicht anerkannt, und sie werden gezwungen, sich den zehn Ständen anzuschließen, und nun beginnt die sogenannte lange Tagsatzung vom 6. April 1814 bis Ende August 1815. Am 8. September 1814 wurde der neue Bundesvertrag beschlossen, am 12.—13. darauf Wallis, Neuenburg und Genf als die drei letzten Kantone in den Bund aufgenommen, und am 7. August erfolgt die Beschwörung des Bundesvertrages. Inzwischen war von den Mächten der Erste Pariser Frieden vom 30. Mai 1814 mit Frankreich geschlossen worden, nachdem sie am 31. März in Paris eingezogen waren; danach fand der Wiener Kongreß statt vom 1. Oktober bis 9. Juni 1815 zur Wiederherstellung des europäischen Gleichgewichtes nach dem Zusammenbruch des napoleonischen Weltreiches; es folgten die hundert Tage vom 20. März bis 28. Mai 1815, d. h. vom Wiedereinzug Napoleons in Paris bis zu seiner letzten Entfernung von Paris, nachdem er am 18. Juni bei Waterloo endgültig besiegt worden war, und seine Verbannung nach St. Helena; endlich der Zweite Pariser Frieden vom 20. November 1815. Die Mitwirkung der Mächte bei der Rekonstruktion der Schweiz in dieser Zeit war vierfach: Beseitigung der Mediation, Aufstellung des Bundesvertrages, Ordnung der Territorialverhältnisse und Gewährleistung der Schweiz.

3. Der Bundesvertrag von 1815.

a) Inhalt: im ganzen äußerst dürftig und reaktionär. Dürftig insofern, als er nur 15 Artikel aufweist (Helvetik 107; Mediation 40, abgesehen von den Kantonsverfassungen; Bundesverfassung 1848: 114 und heute 123 Artikel), und die Reaktion zeigt sich nicht nur darin, daß es keine Bundesgewalt mehr gibt und wieder zum Staatenbund zurückgekehrt wird, sondern die Kantone werden möglichst unbeschränkt gelassen, daher auch so wenige gemeinsame Grundsätze.

Der Bund besteht aus 22 Kantonen wie heute noch und aus den gleichen wie heute. Ihre Vereinigung bildet wieder einen Staatenbund, keinen Bundesstaat mehr, aber nicht bloß dem Wesen, sondern auch der Form nach und beruht auf einem einheitlichen Vertrag, dem ersten dieser Art. Die Kantone sind möglichst unbeschränkt, nicht nur jeder für sich, sondern auch untereinander, so zwar, daß Bündnisse ihnen

nicht unbedingt verboten waren, sondern nur sofern sie dem Bund oder den Rechten anderer Kantone nachteilig seien (Art. 6), wie heute Rechtsverträge oder Konkordate (Bundesverfassung Art. 7). Unter der Mediation waren den Kantonen Bündnisse schlechthin verboten (Art. 10), wie heute wieder. Infolgedessen war ein Sonderbund zulässig, sofern er keine solchen Nachteile hatte; daher denn auch der positive Sonderbund vom 11. Dezember 1845, der freilich der Bedingung weder rechtlich noch politisch entsprach. — Bei Streitigkeiten unter Kantonen galt wieder eidgenössisches Recht in Form eines von den Parteien zu bestellenden Schiedsgerichtes und entschied nicht mehr die Tagsatzung als Syndikat.

Bundesorgane waren wieder Tagsatzung und Vorort, wie vor 1798. 1. Tagsatzung: jeder Kanton hat nur einen Abgeordneten und jeder Abgeordnete ohne Unterschied der Größe des Kantons nur eine Stimme, also wieder reines Föderalprinzip. Es konnten zwar auch zwei oder mehrere Abgeordnete von einem Kanton entsandt werden, aber jedenfalls hatte jede Gesandtschaft nur eine Stimme. Stimmabgabe nach Instruktion. Versammlung ordentlicherweise wieder je am ersten Monat im Juli, wie vor 1798. Kompetenzen verringert, keine Militärkapitulationen mehr und nach Innen nur noch Beschlüsse betreffend Sicherheit und Ordnung, also hauptsächlich militärisch, wie denn auch in dieser Zeit das Militärwesen das beste war. — 2. Vorort, hat nur die „bis zum Jahre 1798 ausgeübten Befugnisse", also nur Geschäftsleitung an der Tagsatzung und zwischen zwei Tagsatzungen, keine souveränen Kompetenzen mehr wie der Landammann der Mediation. Der Vorort wechselt alle zwei Jahre unter den drei Kantonen Zürich, Bern, Luzern, vom 1. Januar 1815 an gerechnet.

b) Revisionsversuche, 1831/35. Sie waren veranlaßt durch die sogenannte Regeneration in den Kantonen und diese ihrerseits durch die allgemeine Revolution der dreißiger Jahre. In Frankreich war 1830 die Julirevolution ausgebrochen und verbreitete sich fast über ganz Europa (Belgien, Polen, Österreich, Italien, Deutschland). Auch in der Schweiz kam es zu Staatsumwälzungen in der Mehrzahl der Kantone (zwölf: Tessin, Thurgau, Zürich, Aargau, Luzern, St. Gallen, Solothurn, Basel, Waadt, Freiburg, Schaffhausen, Bern, das sind die sogenannten regenerierten Kantone), im Sinn der Einführung der Volkssouveränität und der Volksrechte, kurz der Demokratisierung des Staates. Mit diesen revidierten Kantonsverfassungen erschien der Bund nicht mehr im Einklang und sollte daher auch erneuert werden durch Aufnahme der Volksrechte und engeren Zusammenschluß der Kantone zu einem Bundesstaat und so kam es zum Versuch einer Bundesrevision.

Sie bestand in zwei Anläufen. Der erste Antrag wurde in der ordentlichen Julisitzung der Tagsatzung vom Jahre 1831 gestellt, und zwar von Thurgau, das auch (abgesehen von Tessin, dessen Revision für sich steht und von der Julirevolution unabhängig ist) die kantonalen Verfassungsrevisionen eröffnet hatte, und er wurde von der Mehrheit der Tagsatzung ad referendum genommen. An der ordentlichen Tag-

satzung 1832 wird die Bundesrevision grundsätzlich beschlossen und eine Kommission zur Ausarbeitung bestellt. Gemäß den Beschlüssen dieser Kommission wurde von Baumgartner, St. Gallen, ein Revisionsentwurf ausgearbeitet und von Pellegrino Rossi, Professor und Abgeordneter von Genf, ein berühmter Bericht dazu verfaßt; das ist der erste Entwurf einer Bundesrevision vom 20. Dezember 1832. Der Entwurf wird im März 1833 von der Tagsatzung einer andern Kommission überwiesen und von ihr der zweite, abgeänderte Entwurf, vom 15. Mai 1833, ausgearbeitet. Der neue Entwurf wird von der Tagsatzung im Mai 1833 beraten und weiter in reaktionärem Sinn abgeändert, dann ohne Abstimmung in der Tagsatzung darüber den Ständen zur Annahme oder Verwerfung mitgeteilt. Er wird aber nur von 9½ Ständen unbedingt angenommen, von andern nur bedingt oder verworfen, oder die Entscheidung verschoben oder jede Revision abgelehnt. Damit war der erste Versuch einer Bundesrevision gescheitert.

Der zweite Anlauf ging vom Vorort Zürich aus. Noch im gleichen Jahre 1833 wird durch Kreisschreiben vom 16. Oktober 1833 neues Eintreten auf die Revision beantragt und dafür ein Verfassungsrat vorgeschlagen. Die Tagsatzung beschließt am 4. August 1834 wieder die Revision, aber durch sie selbst, und ernennt eine Kommission; die Vorschläge dieser aber werden bloß wieder ad referendum genommen. Als sie dann in der ordentlichen Tagsatzung von 1835 zur Beratung kommen, ergibt sich überhaupt keine Mehrheit mehr für eine Revision.

So waren beide Anläufe erfolglos, und zwar wegen des Gegensatzes zwischen liberalen (regenerationsfreundlichen) und konservativen (altgesinnten) Kantonen. Die Revisionsfrage wurde zwar 1836 wieder und weiter Jahr für Jahr gestellt, aber ohne Resultat, bis sich am 20. Juli 1847 wieder eine Mehrheit für die Revision fand, die dann zur Bundesverfassung von 1848 führte; so gingen diese ersten Revisionsversuche in die Bundesrevision von 1848 über.

Die Auflösung des Bundesvertrages ist die Folge der geistlichen Reaktion und des Kampfes gegen diese. Der Ausbruch erfolgte zuerst in Zürich durch die Revolution vom 6. September 1839, den sogenannten Zürcherputsch. Dann begann der Kampf auch in andern Kantonen (Wallis, Tessin, Bern, Solothurn); seine größte Wichtigkeit aber für die Schweiz erlangte er in Aargau und Luzern, wo der Kampf ein ganz verschiedenes Resultat hatte und zu zwei ganz entgegengesetzten Maßnahmen führte. Im Aargau kam es zur Klösteraufhebung, am 13. Januar 1841, die dann allerdings für die Frauenklöster wieder zurückgenommen wurde; in Luzern umgekehrt zur Jesuitenberufung vom 24. Oktober 1844. Wegen der Jesuiten wurden die Freischarenzüge unternommen, der erste vom 8. Dezember 1844 und der zweite vom 31. März bis 1. April 1845. Sie waren vom Volk der liberalen Kantone ausgegangen. Nach ihrer Besiegung durch Luzern wurde befürchtet, daß ihnen die liberalen Kantone selbst, die „legalen Freischaren", folgen würden. Daher der Sonderbund der katholischen

Kantone vom 11. Dezember 1845. Er erschien aber unzulässig, rechtlich, weil er eine besondere gegenseitige Garantie dieser Kantone, eine besondere Bundeshilfe derselben unter sich und einen besonderen Kriegsrat vorsah, und politisch bedeutete er die Spaltung und Auflösung der Eidgenossenschaft. Daher seine Auflösung. Sie war beantragt und beraten schon in der Tagsatzung vom 31. August bis 4. September 1846; aber es fehlten noch Genf und St. Gallen, und als diese nach inneren Umwälzungen beitraten, wurde sie am 20. Juli 1847 beschlossen. Darauf der Sonderbundskrieg vom 4. bis 29. November 1847, wodurch der Sonderbund gewaltsam aufgelöst wurde.

III. Der Bundesstaat seit 1848.

A. Die Entstehung des heutigen Bundesstaates.

1. Der tatsächliche Hergang.

Noch vor dem Sonderbundskrieg wurde grundsätzlich die Bundesrevision beschlossen, am 16. August 1847, und eine Kommission bestellt. Darin sollten sämtliche Kantone vertreten sein, die zu einer Revision die Hand bieten. Die Revisionsarbeit aber begann erst nach dem Krieg und durchlief vier Stadien. Zunächst trat die Kommission in Tätigkeit. Sie bestand aus Vertretern aller Kantone, außer Neuenburg und Innerrhoden, die sich fern hielten. Ihre Arbeit dauerte vom 7. Februar bis 8. April 1848. Die von ihr aufgestellten Grundsätze wurden von zwei dafür bestellten Redaktoren zu einem Entwurf formuliert, vom Waadtländer Druey, nachmaligem Bundesrat, und von Kern aus dem Kanton Thurgau, dem späteren schweizerischen Gesandten in Paris, und Druey gilt als der Schöpfer der neuen Bundesverfassung. Der Entwurf wurde mit einem Bericht der Redaktoren den Kantonen mitgeteilt zur Instruktion ihrer Gesandten für die nächste Tagsatzung und allgemein veröffentlicht. Sodann trat die Tagsatzung zur Beratung und Beschlußfassung zusammen. Die Beratung dauerte vom 15. Mai bis 27. Juni 1848. Am letzteren Tage fand die Abstimmung statt, wobei sämtliche 22 Kantone vertreten waren. Der Entwurf wurde von 13½ gegen 8½ Stände angenommen; zu den letzteren gehörten Bern (das keinen Ständerat wollte, sondern als der volksreichste Kanton nur eine Volksvertretung), die drei Waldstätte, Basel-Stadt, beide Appenzell, Tessin, Waadt und Neuenburg.

Weiter gelangte der Entwurf noch an die Kantone zur Abstimmung, gemäß Übergangsbestimmungen, Art. 1. Dadurch war festgesetzt, daß die Abstimmung nach Maßgabe der kantonalen Verfassung stattzufinden habe; eventuell, wenn die Verfassung darüber nichts enthalte, sei die Art und Weise der Abstimmung durch die oberste Kantonsbehörde zu bestimmen. In den Kantonen verhielt es sich damit verschieden, und danach lassen sich drei Gruppen unterscheiden: 1. Kantone mit neuen Verfassungen aus den vierziger Jahren, die bereits die

Abstimmung über eine neue Bundesrevision vorsahen, und zwar in dem Sinne, daß das Volk darüber zu entscheiden habe wie über eine kantonale Verfassungsrevision; das waren Bern, Luzern, Solothurn, Basel-Stadt und Waadt. 2. Freiburg mit seiner neuen Verfassung vom 4. März 1848 sah gleichfalls die Bundesrevision vor, aber in dem Sinne, daß der Große Rat darüber zu entscheiden habe. 3. In den andern Kantonen war der Bundesrevision noch nicht gedacht; daher bestimmte der Große Rat, wer über die Bundesrevision zu entscheiden habe, und zwar bestimmt er dafür überall das Volk. Also in allen Kantonen hatte das Volk über die neue Bundesverfassung abzustimmen, außer in Freiburg. Das Resultat der Abstimmung war: die Verfassung wurde von 15½ Kantonen angenommen, gegen 6½ (die drei Waldstätte, Zug, Innerhoden, Tessin und Wallis), und zwar mit 169743 Volksstimmen gegen 71899 — ungerechnet Freiburg, das übrigens durch den Großen Rat die Verfassung annahm.

Es erübrigte noch die Feststellung des Resultates durch die Tagsatzung. Am 4. September 1848 war sie zu diesem Zwecke zusammengetreten, und am 12. September wurde die Verfassung von ihr mit 16½ Stimmen als angenommen erklärt, und von diesem Tage datierte sie auch, also vom Tage des Feststellungsbeschlusses, wie die heutige Bundesverfassung vom 29. Mai 1874.

2. Die rechtliche Konstruktion der Entstehung des Bundesstaates.

Die Frage ist hier die, ob die Bundesrevision, d. h. die Revision des Bundesvertrages, speziell die Umwandlung desselben in eine Bundesverfassung oder des Staatenbundes in einen Bundesstaat, so, wie sie vor sich ging, rechtmäßig war, ob und wie sie sich rechtlich begründen läßt. Es handelt sich also um die Rechtsfrage; die Zweckmäßigkeit der Umwandlung ist nicht bestritten, die politische Frage entfällt also. Die Rechtsfrage aber teilt sich wieder in zwei Fragen:

Einmal frägt es sich, ob die Umwandlung rechtmäßig war gegenüber den Wiener Kongreßmächten, die den Bundesvertrag genehmigt hatten. Nach dieser Seite läßt sich nicht leugnen, daß die Bundesrevision von der Schweiz vorgenommen wurde ohne Einholung der Zustimmung der Mächte, ja gegen den Willen der Mächte. Die Mächte, namentlich Österreich, hatten sich schon des Sonderbundes angenommen, wenigstens einzeln mit Waffen oder Geld; zu einer einheitlichen Aktion war es aber nicht gekommen. Dann hatten sie auch im Sonderbundskrieg dazwischentreten wollen, und nur die schnelle Beendigung desselben vereitelte die Absicht. So waren die Mächte auch bereit, gegen die Bundesrevision zu intervenieren, hatten aber damals, im Revolutionsjahr 1848, im eigenen Lande genug zu tun, und inzwischen war die Revision eine vollendete Tatsache; sie war auch möglichst beeilt worden auf den Rat Englands (Palmerstons). Hätten aber die Mächte nicht das Recht gehabt, zu intervenieren? Und ist die Bundesrevision nicht deshalb, weil sie ohne, ja gegen den Willen der Mächte zustande kam, unrechtmäßig? Oder war die Schweiz berechtigt, die Revision aus

sich, ohne Begfragung der Mächte, vorzunehmen, mit andern Wörten hatte sie und hat sie das Recht der Selbstkonstituierung? Das ist die Frage nach dem Interventionsrecht der Mächte oder nach dem Selbstkonstituierungsrecht der Schweiz.

Die andere Frage ist die, ob die Umwandlung rechtmäßig war gegenüber den Kantonen, die ihr nicht zustimmten. In dieser Beziehung ist zuzugeben, daß die Bundesrevision keineswegs einstimmig stattfand. Zwar hatte die zustimmende Mehrheit von Akt zu Akt immer mehr zugenommen: 1. für den grundsätzlichen Revisionsbeschluß vor dem Sonderbundskrieg, 16. August 1847: 13 Kantone, 2. Annahme des Kommissionsentwurfes durch die Tagsatzung, 27. Juni 1848: 13½ Kantone, 3. Annahme des Tagsatzungsentwurfes durch die Kantone 15½; 4. Feststellungsbeschluß durch die Tagsatzung, 12. September 1848: 16½ Kantone, 5. vorbehaltlose Wahlen in die Bundesversammlung: 20 Kantone (Uri und beide Unterwalden hatten zuerst nur unter Vorbehalt, Verwahrung der bisherigen Rechte des Kantons, die Wahl vorgenommen, die Wahl war daher von der Tagsatzung kassiert worden, und darauf erst erfolgte unbedingte Wahl auch durch diese zwei Kantone). Aber die Annahme war nie vollständig einstimmig, bis zum Inkrafttreten der Bundesverfassung nicht. Daher fragt es sich, ob die Mehrheit aus sich, bzw. wer überhaupt und unter welchen Bedingungen berechtigt war, die Revision vorzunehmen. Das ist die Frage nach dem Reformrecht der Kantone.

a) Das Interventionsrecht der Mächte oder das Selbstkonstituierungsrecht der Schweiz.

Literatur: Welker, Über die Bundesreform und Bundesverfassung mit Bezug auf den Schweizerbund, 1834 (also schon aus der Zeit des zweiten der dreißiger Revisionsentwürfe); Stettler, Gedanken über eine Revision des eidgenössischen Bundesvertrages, 1836; Snell, L., Über die Rechte der Schweiz im Hinblick auf die Wiener Kongreßakte (Helvetia, VIII 581); Zachariae, Die schweizerische Eidgenossenschaft, der Sonderbund und die Bundesreform, 1848.

These: Die Mächte hatten kein Recht zu intervenieren, mit andern Worten: die Schweiz konnte aus sich den Bundesvertrag revidieren und ihn sogar in eine Bundesverfassung umwandeln. Aber das nicht deshalb, wie Snell meint, weil die Wiener Kongreßakte, auf welche das Interventionsrecht gestützt wird, nicht mehr gültig, „veraltetes Papier" wäre, sondern weil die Wiener Kongreßakte ein solches Interventionsrecht gar nicht enthält.

Die Wiener Kongreßakte gilt vielmehr noch, soweit sie nicht durch seitherige Staatsaktionen überholt ist. Solche Aktionen sind: Losreißung Belgiens von Holland 1830, Aufhebung der Selbständigkeit Polens (d. h. Russisch-Polens; es sollte als Königreich Polen selbständig sein, wurde aber 1830 von Rußland inkorporiert), Einverleibung Krakaus in Österreich (der kleine Staat Krakau mit der Hauptstadt gleichen Namens sollte eine selbständige Republik bilden, 1846 von Österreich inkorporiert), Einigung Italiens 1861; Norddeutscher Bund 1866, unter Aufhebung des Deutschen Bundes von 1815 und Ausschluß

Österreichs. Dazu gehört auch die Abtretung des Dappenthales 1862 von der Schweiz an Frankreich, die ohne Befragung der Mächte stattfand. — Aber im übrigen ist die Akte heute noch gültig. Im allgemeinen nach dem Gundsatz, daß ein völkerrechtlicher Vertrag, wenn auch zum Teil aufgehoben, im übrigen doch noch fortbesteht, soweit er im Rest für sich bestehen kann, und das ist mit Bezug auf die Schweiz beim Wiener Vertrag trotz aller Lossagungen wohl der Fall. Für die Schweiz speziell ist der Fortbestand der Akte von den Mächten selbst anerkannt worden, und gerade im streitigen Fall dadurch, daß sie intervenieren wollten.

Die Wiener Kongreßakte enthält aber nichts von einem bezüglichen Interventionsrecht. Dafür sprechen folgende Umstände: 1. Die schweizerische Tagsatzung behielt sich bei Beratung des Bundesvertrages im Jahre 1814 gegenüber den Mächten das Recht vor, in ihrem inneren Hauswesen später diejenigen Verbesserungen vorzunehmen, wie es Erfahrung, Zeitverhältnisse und veränderte Umstände erheischen sollten. 2. Die Mächte ihrerseits anerkannten diesen Vorbehalt schon bei Beratung der Tagsatzung über den Bundesvertrag dadurch, daß sie sich jeder Einmischnng in die Beratung enthalten zu wollen erklärten, und sodann nachher bei Übernahme der Garantie insofern, als sie selbst den Bundesvertrag bzw. den Staatenbund für unzureichend hielten und einen engeren Zusammenschluß der Kantone gewünscht hätten. 3. Der Wortlaut der Kongreßakte selbst mit Bezug auf den Bestand der Schweiz. In der Erklärung des Wiener Kongresses über die Angelegenheiten der Schweiz vom 20. März 1815, Art. 1 und in der sogenannten Schlußakte vom 9. Juni 1815, Art. 74 wird übereinstimmend erklärt: „Der unverletzte Bestand der 19 Kantone (und der drei neuen), wie sich derselbe im Zeitpunkt der Übereinkunft vom 29. Dezember 1813 (wodurch die Mediation aufgelöst, der Bund der 19 Kantone aber als fortdauernd erklärt wurde; oben S. 42) als Staatskörper befand, wird als Grundlage des schweizerischen Bundessystems anerkannt." Es kommt offenbar auf die hervorgehobenen Ausdrücke an, aber sie beweisen nicht eine freie Selbstkonstituierung der Schweiz. Mit unverletztem Bestand der 19 bzw. 22 Kantone sind nicht speziell die kantonalen Gebiete im einzelnen garantiert, sondern das schweizerische Gebiet im ganzen, so wie es durch diese Kantone gebildet wird, und die Erwähnung der 19 Kantone ist nur eine Bezugnahme auf den damaligen tatsächlichen Bestand der Schweiz, ohne rechtliche Bedeutung. „Staatskörper": Damit ist nicht die Souveränität der Kantone, sondern nur ihre Selbständigkeit im Verhältnis zueinander, d. h. ihre Gleichberechtigung garantiert, mit andern Worten: es soll keiner der 19 Kantone mehr zum Untertanenland des andern werden, was die Mächte von Anfang an, namentlich gegen Bern, erklärt hatten. Endlich „Bundessystem". Darunter ist ganz wohl auch ein Bundesstaat, nicht bloß ein Staatenbund zu verstehen. Aber es ist nur die „Grundlage" desselben anerkannt, d. h. einerseits das Gebiet, wie es durch die Kantone zusammen gebildet wird, und anderseits die Kantone als gegenseitig selbständige, gleich-

berechtigte Glieder. Die Schweiz könnte also, wenn sie nur das Gebiet nicht ändert und die Kantone nicht ungleich stellt, aus sich sogar das „Bundessystem" aufgeben und zum Einheitsstaat übergehen.

b) Das Reformrecht der Kantone.

Literatur: Die unter a) zitierten Schriften von Stettler und Zachariae; dann: Fleiner, Die Gründung des schweizerischen Bundesstaates im Jahre 1848, 1898; v. Salis, „Bundesverfassung", im Handwörterbuch der schweizerischen Volkswirtschaft, Sozialpolitik und Verwaltung, 1902; Pohl, Bundesstaatsschöpfung (und Kuntzes Gesamtaktstheorie), im Archiv für öffentliches Recht XX 173, und die Kommentare zur schweizerischen Bundesverfassung von Schollenberger (20ff.) und Burckhardt (48ff.).

Zunächst die Frage: Was ist „Reform"? Es handelt sich um die Änderung des Bundes, speziell des Bundes von 1815. Es sind aber zwei Arten der Änderung eines Bundes denkbar: 1. in dem Sinne, daß der Bund geändert wird, ohne die Bundesform selbst zu verändern. So hätte der Bundesvertrag von 1815 abgeändert werden können, ohne zur Bundesverfassung überzugehen, so daß es beim Staatenbund geblieben wäre, und so ist die Bundesverfassung von 1848 im Jahre 1874 geändert worden, indem die Bundesform und damit der Bundesstaat blieb. In diesem Fall spricht man von Revision, daher auch „Bundesrevision" von 1874. Bundesrevision ist also die Änderung eines Bundes ohne Änderung der Bundesform. — 2. Es wird nicht nur der spezielle Bund geändert, sondern auch zu einer andern Bundesform übergegangen. Das war der Fall eben im Jahre 1848, wo der Bundesvertrag von 1815 nicht nur als solcher, als Vertrag geändert, sondern in eine Bundesverfassung, der Staatenbund in einen Bundesstaat umgeändert worden ist. Im Gegensatz zu 1. der einfachen Revision heißt diese Art der Änderung Reform, Bundesreform. Bundesreform ist also die Änderung eines Bundes, bestehend in der Umänderung der Bundesform selbst.

Nun das Reformrecht, d. h. das Recht der Bundesreform, speziell im Jahre 1848. Es sind drei Fragen zu unterscheiden: nach dem Träger, dem Organ und dem begründenden Akt.

1. Der Träger des Reformrechtes, d. h. die Frage: Gab es einen rechtlichen Träger des Reformrechtes und welchen? Speziell handelt es sich um die Frage, ob die Mehrheit der Kantone berechtigt gewesen sei, trotz einer widersprechenden Minderheit den Staatenbund in einen Bundesstaat umzuwandeln — mit andern Worten: ob die Gründung des Bundesstaates im Jahre 1848 ein Rechtsakt, d. h. ein durch das Recht begründeter Akt gewesen sei. Andernfalls könnte es notwendigerweise nichts anderes gewesen sein als ein Gewaltakt, ein Staatsstreich der Mehrheit gegen die Minderheit. Die Hauptfrage ist also, ob Rechtsakt oder Gewaltakt und eventuell, wer zu diesem Rechtsakt berechtigt war. Darüber bestehen drei verschiedene Ansichten: 1. Die meisten Schriftsteller (Stettler, Zachariae, Salis, Burckhardt, Pohl) sind der Meinung, nur durch freiwillige Übereinstimmung aller Kantone hätte

der Bundesvertrag geändert werden können (ja, Burckhardt anerkennt nicht einmal das; unten S. 51), die Änderung bloß durch die Mehrheit sei daher ein Gewaltakt gegen die Minderheit. Und zwar hätte nicht nur die Änderung des Bundesvertrages in eine Bundesverfassung (des Staatenbundes in einen Bundesstaat), also die Bundesreform der freiwilligen Übereinstimmung aller bedurft, sondern auch die bloße Änderung des Bundesvertrages als solchen, also die bloße Bundesrevision; ohne diese freiwillige Übereinstimmung aller sei also nicht nur die Bundesreform, sondern wäre auch die Bundesrevision ein Gewaltakt der Mehrheit gegen die Minderheit gewesen. Politisch eine höchst bedenkliche Ansicht, denn: heute ist zwar die Revision durch bloße Mehrheit rechtlich möglich, aber diese Möglichkeit ist durch die Bundesverfassung von 1848 eingeführt worden, und wenn diese Bundesverfassung unrechtmäßig, so auch jene Möglichkeit bis heute. Hundert Jahre Unrecht geben keine Stunde Recht. Daher ist die Vertretung dieser Ansicht sehr verantwortungsvoll, darf um so weniger leicht genommen werden und gibt um so mehr Grund zur Prüfung. — 2. Fleiner ist für einen Rechtsakt, und zwar sei es ein Rechtsakt des Bundesstaates gewesen, d. h. der Bundesstaat habe sich selbst erzeugt. — 3. Nach richtiger Ansicht war es ein Rechtsakt, die Mehrheit war berechtigt, eine Änderung zu beschließen; aber es war ein Rechtsakt des Staatenbundes, der Staatenbund hat den Bundesstaat oder ein Vertrag (vertragsmäßiger Beschluß) die Bundesverfassung erzeugt.

Nun die Begründung dieser dritten Ansicht: 1. Es waren jedenfalls die Kantone, welche, mit Recht oder Unrecht, den Bundesstaat hervorgebracht haben; der Bundesstaat hat sich nicht selbst erzeugt — nur Gott erzeugt sich selbst. Der Bundesstaat ist durch die Bundesverfassung geschaffen worden und diese durch die Kantone bzw. durch den von ihnen gebildeten Staatenbund. So schon tatsächlich, nach dem tatsächlichen Hergang. Aber auch juristisch: der Bundesstaat bzw. die Bundesverfassung konnte nur beschlossen werden von etwas, das bereits da war, und das waren die Kantone, der Staatenbund. —

2. Die Kantone konnten auch, jedenfalls in ihrer Gesamtheit, also unter Voraussetzung allseitiger freiwilliger Übereinstimmung, einen Bundesstaat beschließen. Sie waren dazu fähig und waren dazu auch berechtigt. Gegen beides erhebt Burckhardt Einwand. In ersterer Beziehung sagt er (S. 52): „Wenn zwei oder mehrere Staaten einen Vertrag schließen, so entsteht daraus nichts anderes als ein Staatsvertrag, wie es 1815 geschah, aber niemals eine Verfassung.“ Dabei liegt eine Verwechslung vor zwischen Form und Inhalt, Instrument (Urkunde) und Text oder zwischen Mittel und Erzeugnis. Das Mittel, durch das zwei Staaten etwas beschließen, ist allerdings ein Vertrag; was sie aber beschließen, kann ein Stuhlbein sein. Speziell kann durch einen Vertrag nicht nur ein Vertragsverhältnis beschlossen werden, sondern auch ein Rechtssubjekt. So privatrechtlich bei Gründung einer Aktiengesellschaft: die Aktienzeichner schließen einen Vertrag,

aber einen Vertrag, durch den eine Verfassung, das Aktienstatut, geschaffen wird und durch dieses die Aktiengesellschaft, d. h. ein neues Rechtssubjekt, eine juristische Person. Und so auch staatsrechtlich: zwei oder mehrere Staaten können durch einen Vertrag eine Bundes- oder Reichsverfassung, also einen Bundesstaat, ja sogar eine Einheitsverfassung, einen Einheitsstaat beschließen.

Auch berechtigt waren die Kantone unter der angenommenen Voraussetzung, einen Bundesstaat zu beschließen. Burckhardt sagt dagegen: es gäbe gar kein Recht, wonach die Kantone berechtigt gewesen wären, eine „für die Schweizer Bürger verbindliche Bundesverfassung" zu beschließen. Darauf kommt es gar nicht an. Wenn die Kantone nur überhaupt berechtigt waren, eine Bundesverfassung zu beschließen, so war dieselbe ohne weiteres auch für die Schweizer Bürger verbindlich. Daß aber die Kantone in ihrer Gesamtheit berechtigt waren, einen beliebigen Status (ihre Auflösung, einen andern Staatenbund, einen Bundesstaat, sogar den Einheitsstaat) zu beschließen, ist selbstverständlich und auch von niemand sonst bestritten — wenn sie einig sind, können sie alles, sie sind ja an nichts durch ein höheres Recht gehindert. Eine andere Frage ist es, durch welches Organ sie eine Bundesverfassung beschließen konnten, ob speziell nur mit Zustimmung des Volkes, der Schweizer Bürger; davon nachher. Es liegt also offenbar wieder eine Verwechslung vor, hier zwischen Träger und Organ.

3. Die Kantone konnten aber auch mit bloßer Mehrheit, so wie es geschehen, die Bundesverfassung und damit den Bundesstaat beschließen. Zwar gibt es dafür kein geschriebenes Recht. Der Bundesvertrag selbst bestimmt diesfalls nichts: weder über eine Revision oder Reform überhaupt, noch weniger, daß eine solche mit bloßer Mehrheit der Kantone (durch die Tagsatzung) beschlossen werden könne. Auch gilt es kein besonderes Übereinkommen der Kantone auf Änderung des Bundesvertrages, speziell auf Änderung durch Mehrheitsbeschluß. Aber es bestand ein Gewohnheitsrecht in diesem Sinn, und zwar nach dem Recht des alten Bundes und nach dem Bundesvertrag von 1815. Nach dem alten Bundesrecht galt das Mehrheitsprinzip nicht nur für gemeine Herrschaften und für die in den Bundesverträgen (Bundesbriefen und Verfassungsbriefen) ausdrücklich bezeichneten gemeineidgenössischen Angelegenheiten, sondern für alles, was überhaupt die Ehre und die Wohlfahrt der Eidgenossenschaft betraf. Daher hätte schon nach altem Recht der Bund mit Mehrheit geändert werden können, wenn es im Interesse der Erhaltung oder der Wohlfahrt der Eidgenossenschaft geboten schien. So ist es auch nach dem Recht des neuen Bundesvertrages von 1815: 1. Der Bundesvertrag, der am 7. August 1815 beschworen wurde, ist schon am 8. September 1814 beschlossen worden, und zwar im Namen aller 22 Kantone, obschon Schwyz und Nidwalden sich noch fern hielten. 2. In der eidgenössischen Beitrittsurkunde vom 27. Mai 1815 zur Erklärung des Wiener Kongresses (die Erklärung stellt die Bedingungen auf, unter denen die Mächte die Garantie der Schweiz übernehmen, und durch

die Beitrittsurkunde werden diese Bedingungen angenommen) wird ausdrücklich erklärt, daß die Mehrheit für Annahme dieser Beitrittserklärung und des Bundesvertrages wie bisher genüge, und diese Erklärung war eine authentische Feststellung der bestehenden Rechtsanschauung. 3. Der Bundesvertrag ist am 7. August 1815 als Bund der 22 Kantone beschworen worden, wenngleich Nidwalden noch fehlte; er selbst ist also in Kraft getreten nur mit Mehrheit, und doch ist unbestritten, daß der Bundesvertrag zu Recht in Kraft getreten ist.

2. Das Organ, das im Namen der Kantone die Reform vornahm. In Betracht kommen Tagsatzung und Ständeabstimmung. Zwar kamen Tagsatzung und Ständeabstimmung in den Kantonen zur Anwendung: die Tagsatzung legte, nachdem sie die Verfassung angenommen hatte, dieselbe noch den Kantonen zur Abstimmung vor, bzw. sie bestimmte in dem von ihr angenommenen Entwurf, daß er noch den Kantonen vorzulegen sei. Aber maßgebendes Organ war doch nur die Tagsatzung, und die Annahme durch die Stände war nur die Bedingung, von der die Tagsatzung selbst die Gültigkeit der Verfassung abhängig gemacht hatte. Denn: Die Bundesreform ist ganz offenbar eine Bundesangelegenheit der Kantone im Verein, als Bundesverein. Großrat und Volk der Kantone aber, die namens der Kantone sich noch aussprachen, waren nicht nur nicht als Organe für die Bundesreform vorgesehen, sondern überhaupt keine Bundesorgane. Die Tagsatzung dagegen war vertragsmäßiges Bundesorgan: Zwar war sie durch den Bundesvertrag selbst nur für Angelegenheiten des Bundesvertrages vorgesehen, im weiteren aber war sie Organ für Bundesangelegenheiten überhaupt, also auch für eine allfällige Bundesreform.

3. Der Akt, durch den die Bundesverfassung begründet wurde. Weil nur die Tagsatzung maßgebendes Organ war, kann auch nur ein Beschluß der Tagsatzung in Frage kommen. An Beschlüssen der Tagsatzung betreffend die Bundesreform gab es drei: 1. Beschluß vom 16. August 1847, durch den die Änderung des Bundesvertrages grundsätzlich beschlossen und eine Kommission bestellt wurde; 2. Beschluß vom 27. Juni 1848, durch den der Entwurf der Bundesverfassung von der Tagsatzung angenommen wurde, und 3. Beschluß vom 12. September 1848, durch den das Resultat der Stände- und bzw. Volksabstimmung in den Kantonen festgestellt wurde, d. h. festgestellt wurde, daß die Verfassung auch von den Ständen und dem Volk der Kantone angenommen sei.

Welches ist nun der begründende, „schöpferische" Beschluß? Der erste keinenfalls und unbestritten nicht; es sollte ja nach dem Beschluß erst eine Verfassung ausgearbeitet werden, konnte also noch keine beschlossen werden. Es bleiben also nur die beiden andern Beschlüsse in Frage. Fleiner erklärt den dritten für den schöpferischen Beschluß. Aber das ist ja ein bloßer Feststellungsbeschluß, von dem die Bundesverfassung von 1848 allerdings datiert ist, mit dem sie aber nicht erst entstanden ist. Die Bundesverfassung von 1874 datiert

auch vom Tage des Feststellungsbeschlusses (29. Mai), ist aber schon mit der Volks- und Ständeabstimmung (Volksabstimmung vom 19. April) zustande gekommen. Maßgebend ist allein der zweite Beschluß vom 27. Juni 1848. Mit diesem Beschluß war die Bundesverfassung von dem maßgebenden Organ, der Tagsatzung, beschlossen. Er war allerdings an die Bedingung geknüpft, daß auch Stände und Volk die Verfassung annähmen; nachdem aber diese Bedingung sich erfüllt hatte, war er selbst perfekt — auf ihn ist also die Perfektion der Verfassung zurückzuführen.

B. Die seitherigen Revisionen.

1. Die Partialrevision von 1866.

Nach der bisherigen Bundesverfassung galt die Niederlassungsfreiheit, Art. 41, und die Gleichstellung der Schweizerbürger mit den Kantonsbürgern, Art. 48, nur für Schweizerbürger christlicher Konfession, für Andersgläubige, speziell die Juden nicht. Mit Frankreich wurde dann, 30. Juni 1864, nebst andern Verträgen ein Niederlassungsvertrag (Bundesgesetze 8/162) abgeschlossen, laut dem (Art. 1) die Franzosen in der Schweiz und umgekehrt die Schweizer in Frankreich niederlassungsberechtigt waren ohne Unterschied des Glaubens und gleichzustellen waren den christlichen Angehörigen des Landes. Dadurch ergab sich folgender Zwiespalt: Die schweizerischen Juden in der Schweiz waren nach der Bundesverfassung nicht niederlassungsberechtigt und nicht gleichberechtigt wie die andern Schweizer; wohl aber waren nach dem französischen Niederlassungsvertrag die französischen Juden in der Schweiz niederlassungsberechtigt und gleichberechtigt wie die christlichen Schweizerbürger und ebenso die schweizerischen Juden in Frankreich. Um diesen Widerspruch zu beseitigen, mußte die Bundesverfassung geändert, speziell die Beschränkung der Niederlassungsfreiheit und der Gleichstellung auf die christlichen Schweizerbürger in den Art. 41 und 48 aufgehoben werden, und dazu gab die Bundesversammlung am gleichen Tage, den 30. September 1864, an dem sie die Verträge mit Frankreich genehmigte, dem Bundesrat Auftrag. Damit verbanden sich noch andere Punkte der Bundesverfassung, die revisionsbedürftig erschienen: Maß und Gewicht (Befreiung vom alten Fuß- und Pfundsystem), Stimmrecht der Schweizerbürger (Erstreckung auch auf Gemeindeangelegenheiten), Kultusfreiheit (nicht bloß Konfessionsfreiheit, d. h. Freiheit der beiden christlichen Konfessionen) und andere. Infolge aller dieser Verfassungswünsche kam es zur Vorlage von neun Revisionsvorschlägen an Volk und Stände, über die einzeln abzustimmen war. Angenommen aber wurde nur gerade der Punkt (2), von dem die Revision ausgegangen war: die Befreiung der Niederlassung und der Gleichberechtigung von einem bestimmten Glaubensbekenntnis.

Das ist die einzige Partialrevision der Bundesverfassung von 1848, d. d. 22. Februar 1866 (Bundesgesetz 8/750).

2. Die Totalrevisionen von 1872 und 1874.

a) Anlaß. Es sind zwei Anlässe zu unterscheiden:

1. Der erste Anlaß zu einer neuen Revision der Bundesverfassung kam aus der Schweiz selbst (im Gegensatz zur Veranlassung der Partialrevision von 1866), betraf nur die Rechtszentralisation und bezweckte auch nur eine Partialrevision. Er bestand aus drei Anregungen: 1. Petition des schweizerischen Juristenvereins vom November 1868 an die Bundesversammlung: „für Revision der Bundesverfassung in dem Sinne, daß dem Bunde das Recht eingeräumt werde, über einzelne Teile des Zivilrechtes und Zivilprozesses für die ganze Schweiz verbindliche Gesetze zu erlassen". 2. Motion Ruchonnet (damals Mitglied des Nationalrates, nachmaliger Bundesrat), vom 15. Dezember 1869, auf Schutz der Ehe vor konfessionellen und polizeilichen Beschränkungen (im Sinne des Art. 54 der heutigen Bundesverfassung), und 3. Initiative der Regierung des Kantons Aargau (kraft alt Artikel 81, neu 93 der Bundesverfassung) auf Schaffung eines gemeinsamen schweizerischen Zivilrechtes überhaupt.

Diese drei Anregungen vertraten alle drei Arten staatsrechtlicher Anregungen: Petition von Bürgern, Motion aus dem Schoße der gesetzgebenden Versammlung selbst und Kantonsinitiative. Sie führten dann zu einem Entwurf des Bundesrates vom 17. Juni 1870 auf Partialrevision der Bundesverfassung, allerdings nicht nur betreffend Rechtsordnung, sondern auch andere Punkte (Militär, Forstwesen, Verkehr, Maß und Gewicht usw.). Zur Beratung des Entwurfes wurden von der Bundesversammlung noch die Kommissionen bestellt; dann aber bricht der Deutsch-Französische Krieg aus und unterbricht die weitere Behandlung.

2. Der zweite Anlaß kam von außen, wie derjenige zur sechsundsechziger Partialrevision, war aber ein weltgeschichtliches Ereignis und betraf hauptsächlich das Militärwesen und führte in der Folge zur Totalrevision. Der äußere Anlaß war nämlich der Deutsch-Französische Krieg, bzw. die schweizerische Grenzbesetzung und die dabei gemachten Erfahrungen. Diese betrafen hauptsächlich das Militärwesen, zeigten die Notwendigkeit einer größeren militärischen Einheitlichkeit, um die militärische Macht der Schweiz zu verstärken. Neben dem früheren Ruf nach einem Recht erhob sich nun auch der Ruf nach einer Armee, und jener Ruf nach einem Recht wurde übrigens auch noch durch das Beispiel Deutschlands, die während des Krieges schon vollzogene Einigung und die infolgedessen nach dem Kriege sofort in Angriff genommenen Rechtsgesetze, unterstützt.

Also ein Recht und eine Armee!

Dazu kamen noch die bisherigen Revisionsforderungen, die aber bisher unerfüllt geblieben waren, und weiter neue Verfassungswünsche. Um allen diesen Bedürfnissen gerecht zu werden, ging es nicht mehr ohne Totalrevision. Die bereits bestellten Kommissionen nahmen denn nach dem Kriege die Arbeit sofort im Sinn einer Totalrevision

auf, und auch die Bundesversammlung ließ sich ohne weiteres bei Beratung des bezüglichen Entwurfes auf diesen Standpunkt ein. So ging es an die Totalrevision, bis sie durchgeführt war.

b) Die gescheiterte Totalrevision von 1872. Die erste Vorlage einer total revidierten Bundesverfassung vom 5. März 1872 wurde aber von Volk und Ständen verworfen, und zwar von 13 gegen 9 Stände und vom Volk mit 260859 gegen 255606, von diesem also nur mit knapper Mehrheit. Sie erschien offenbar zu zentralistisch. Daher wurde bei der zweiten Revision, aus der die heutige Bundesverfassung hervorging, die Zentralisation eingeschränkt.

Diese Einschränkung betraf hauptsächlich folgende Punkte, bzw. in folgenden Punkten ging der verworfene Entwurf der Bundesverfassung von 1872 über die Bundesverfassung von 1874 hinaus: 1. vollständige Zentralisation des Militärwesens insofern, als der Bund nicht nur wie nach der Bundesverfassung von 1874 das ganze Gesetzgebungsrecht im Militärwesen, sondern auch die ganze Verwaltung desselben erhalten sollte, personell und materiell. Personell sollte es nur eidgenössische Truppen geben, keine kantonalen Kontingente mehr, und materiell: alles Kriegsmaterial sollte in den Besitz des Bundes übergehen; 2. vollständige Zentralisation des Rechtswesens: Die Gesetzgebung über Zivilrecht und Zivilprozeß wird nach dem Entwurf von 1872 dem Bund schlechthin übertragen, und zur Gesetzgebung über Strafrecht und Strafprozeß wird der Bund wenigstens ermächtigt; 3. Einführung der Bundesgesetzinitiative, als Recht von 50000 Schweizerbürgern oder fünf Kantonen, neben dem fakultativen Bundesgesetzreferendum mit gleichen Bedingungen — während das fakultative Bundesgesetzreferendum nach der Bundesverfassung von 1874 einer Zahl von 30000 Schweizerbürgern oder acht Kantonen zusteht.

Um diese Punkte hauptsächlich ist die Zentralisation bei der zweiten Revision, der heutigen Bundesverfassung, zurückgesetzt oder eingeschränkt worden. Sie sind es aber gerade, die durch die neuesten Partialrevisionsbewegungen wieder eingeholt werden wollen und zum Teil bereits wiedergewonnen sind. Wiedererlangt ist bereits die vollständige Rechtszentralisation, und bevorsteht die Erlangung der vollständigen Militärzentralisation. Auch die Forderung der Bundesgesetzesinitiative steht wieder auf der Liste; aber mit der Einführung gerade dieses Volksrechtes im Bund hat es seine eigene Bewandtnis.

c) Die erfolgreiche Totalrevision von 1874, d. h. die heutige Bundesverfassung in ihrer ursprünglichen Gestalt.

Die Revision wurde, nach der Verwerfung des Entwurfes vom 5. März 1872, sofort wieder aufgenommen und in wenig mehr als einem Jahre vollendet und dann von Volk und Ständen angenommen. Der Gang ist kurz der: Die Bundesversammlung beschließt noch im gleichen Jahr, in der Wintersession (am 20./21. Dezember 1872), die Revision sei wieder aufzunehmen und vom Bundesrat Antrag zu stellen. Der Bundesrat kommt dem Auftrage nach durch Vorlage eines Entwurfes an die Bundesversammlung vom 4. Juli 1873. Diese ihrerseits führt die Beratung des Entwurfes in der Wintersession 1873

durch und schließt mit der Annahme des Entwurfes durch Bundesgesetz vom 31. Januar 1874. Darauf gelangt er zur Abstimmung durch Volk und Stände. Die Volksabstimmung fand am 19. April 1874 statt, und die Kantone als solche hatten ihre Stimmen bis spätestens 14 Tage nach der Volksabstimmung abzugeben (vgl. das zitierte Bundesgesetz vom 31. Januar 1874, Art. 8. So auch bei früheren Verfassungsabstimmungen; während seit 1874 Volks- und Ständeabstimmung zusammenfallen, indem das Ergebnis der Volksabstimmung in jedem Kanton als Standesstimme gilt). Und das Resultat war die Annahme durch das Volk mit 340 199 gegen 198 013 und durch die Stände mit 14½ gegen 7½. Der Grund dieses andern Ergebnisses lag darin: Bei der ersten Revision waren die föderalistischen (welschen) Kantone wegen der mehreren Zentralisation mit den ultramontanen in der Verwerfung einig gegangen, bei der zweiten Revision hingegen, nachdem die Zentralisation ermäßigt worden war, waren sie für die Revision gestimmt, und es standen nun die katholischen in der Verwerfung allein, vermochten für sich aber den Entwurf nicht zu Fall zu bringen, obschon sie gegen ihn noch mehr aufgebracht waren wegen der Kulturkampfartikel, die neu hineingekommen waren.

Die neue Bundesverfassung datiert vom 29. Mai 1874, dem Tag des Feststellungsbeschlusses der Bundesversammlung. Sie zeichnet sich vor der Bundesverfassung von 1848 nach drei Seiten aus:

I. Größere Zentralisation. Diese ihrerseits betrifft vier Punkte: 1. Militärwesen: Die Gesetzgebung wird ganz auf den Bund übertragen, nicht nur betreffend die allgemeine Organisation; die Verwaltung zum größern Teil, speziell gibt es nun eidgenössische Truppeneinheiten neben kantonalen; 2. Rechtswesen: Zentralisation gewisser Gebiete der Rechtsordnung, wie des Obligationenrechtes und von Schuldbetreibung und Konkurs; 3. Einführung neuer Aufgaben des Bundes: Wasserbau- und Forstpolizei, Jagd und Fischerei, Volksschulwesen, Spielbanken und Lotterien, Fabrikgesetzgebung, Auswanderungsagenturen und Versicherungswesen, Banknoten, zivilrechtliche Verhältnisse und Doppelbesteuerung, Verpflegung und Beerdigung armer Angehöriger anderer Kantone; 4. ständiges Bundesgericht.

II. Erweiterung der Volksrechte, vor allem der Freiheitsrechte, dann auch der politischen Rechte: 1. Handels- und Gewerbefreiheit: nicht nur Handelsfreiheit von Kanton zu Kanton, sondern Handels- und Gewerbefreiheit auch innerhalb eines und desselben Kantons und grundsätzlich überall gleich und ohne Bedingung der Niederlassung; 2. Niederlassungsfreiheit: wieder nicht nur von Kanton zu Kanton, sondern auch im Innern eines Kantons, d. h. nicht nur für den Schweizerbürger in einem andern Kanton, sondern auch für den Kantonsbürger im eigenen Heimatkanton; 3. Glaubens- und Kultusfreiheit: es wird auch die Glaubensfreiheit, und zwar mit ihren weiteren Folgen garantiert, und die Freiheit nicht bloß der beiden christlichen Konfessionen, sondern aller Kulte; dazu Schutz der Ehe; 4. in der Justizpflege werden abgeschafft: geistliche Gerichtsbarkeit und Schuld-

verhaft, weiter die Todesstrafe unbedingt, nicht nur für politische, sondern auch für gemeine Vergehen, und auch die körperlichen Strafen; 5. politische Rechte: Stimmrecht des niedergelassenen Schweizerbürgers in einem andern Kanton nicht nur in eidgenössischen und kantonalen, sondern auch in Gemeindeangelegenheiten; fakultatives Bundesgesetzreferendum; beim Bundesverfassungsreferendum gilt nun die Volksabstimmung im Kanton auch als Standesstimme des Kantons.

III. Kulturkampfbestimmungen, d. h. Kampfartikel gegen den politischen Katholizismus, den Ultramontanismus. Diese Artikel sind hervorgerufen worden durch die Umtriebe der katholischen Kirche gegen den Staat in der Zeit der zweiten Totalrevision, speziell im Jahre 1873, dem daher sogenannten Kulturkampfjahr der Schweiz. Die Umtriebe werden bezeichnet durch die drei Fälle: Mermillodhandel, Lachathandel und Berner Kirchenkonflikt. Die Artikel richten sich gegen die Wiederkehr solcher Fälle und bestehen in Bestimmungen 1. gegen Eingriffe der Kirche in die Rechte des Staates und der Bürger (schon in der ersten Revision enthalten infolge der Infallibilitätserklärung), 2. betreffend die Bistümer (Art. 50 Abs. 4), 3. die geistlichen Orden (Art. 51) und 4. die Klöster (52).

Zusammengenommen sind die meisten Änderungen verwaltungsrechtlicher Natur. Staatsrechtlicher Art sind nur die vier: 1. Stimmrecht der Schweizerbürger auch in Gemeindeangelegenheiten, 2. Bundesgesetzreferendum, 2. ständiges Bundesgericht und 4. daß bei Bundesrevisionen die Volksstimme zugleich Standesstimme ist

3. Die Partialrevisionen seit 1874.

Sie beginnen im Jahre 1879 und zählen bis heute 27 Nummern. Die erste war ein bedenklicher Anfang, rückschrittlich, bestehend in der Wiederzulassung der Todesstrafe für gemeine Verbrechen. Ebenso bedenklich war Nr. 7, Schächtverbot (Art. 25 ff, vom 20. Aug. 1893), bedenklich nicht sowohl inhaltlich, als formal, daß ein solches Verbot überhaupt in die Bundesverfassung kam. Desgleichen Nr. 13, Absynthverbot, 1908, im Dienste der Totalabstinenz, nicht gegen Alkoholmißbrauch gerichtet, sondern der Anfang der Bewegung gegen geistige Getränke überhaupt. Die übrigen dagegen erscheinen fortschrittlich, im Sinne nicht nur weiterer Zentralisation, sondern auch größerer Volksrechte und größerer Volkswohlfahrt, im Dienste der seit der Zeit von 1874 sich entwickelnden Sozialpolitik. Aber es sind ebenso viele Flicken und Flecken an der Verfassung. Sie betreffen: Alkoholrevision, Erfindungsschutz, Unfall- und Krankenversicherung, Partialverfassungsinitiative, Banknotenmonopol, Wasserbau und Forstpolizei des Bundes (Erstreckung über die ganze Schweiz), Lebensmittelpolizei, Rechtseinheit, Volksschulsubvention, wieder Erfindungsschutz, Gewerbegesetzgebung, Wasserkräfte und menschliche und tierische Krankheiten. Dazu kommen dann noch versuchte, aber nicht zustande gekommene oder verworfene Partialrevisionen, betreffend

Recht auf Arbeit, Zollinitiative, Zündhölzchenmonopol, Militärzentralisation, Nationalratsrepräsentanz, Bundesgesetzinitiative, Volkswahl des Bundesrates und Proportionalwahl des Nationalrates.

Auf dem gleichen Wege der Partialrevision sind ferner folgende Neuerungen in die Bundesverfassung eingeführt worden:

Befugnis zur Schaffung eines eidgenössischen Verwaltungsgerichtes (Volksabstimmung vom 25. Oktober 1914),
Erhebung einer einmaligen Kriegssteuer (6. Juni 1915),
Erhebung von Stempelabgaben für den Bund (13. Mai 1917),
Proportionales Wahlsystem für die Wahl des Nationalrates, das bei einer dritten Volksinitiative in der Abstimmung vom 13. Oktober 1918 siegreich geblieben ist,
Wiederholung der Kriegssteuer (4. Mai 1919),
Aufnahme eines Artikels betreffend die Schiffahrt (4. Mai 1919),
vorzeitige Beendigung der 24. Amtsdauer des Nationalrates und Neuwahl desselben auf Grund der Gleichrechtswahl sowie Neuwahl des Bundesrates, genehmigt in der eidgenössischen Abstimmung vom 10. August 1919.,
unbedingtes Verbot der Spielbanken, Artikel 35 der Verfassung (Abstimmung vom 21. März 1920.).

System.

Einleitung, betreffend Umfang und Einteilung der Darstellung.

Das Bundesstaatsrecht umfaßt nur das Recht mit Bezug auf die Einrichtung des Bundes; ausgeschlossen bleibt also das Recht betreffend die Aufgaben des Bundes und die Mittel zu deren Erfüllung, die Gegenstand des Bundesverwaltungsrechts sind. Als Wissenschaft aber umfaßt das Bundesstaatsrecht nicht nur das vom Bund mit Bezug auf die Einrichtung des Bundes erzeugte Recht, sondern alles auf den Bund bzw. seine Einrichtung bezügliche Recht; es umfaßt also nicht nur das Bundesrecht betreffend den Bund, sondern auch das Völkerrecht — gleichwie das kantonale Staatsrecht nicht nur das von den Kantonen erzeugte Recht zum Gegenstande hat, sondern alles auf die Kantone bzw. deren Einrichtung bezügliche Recht, also auch das Bundesrecht, soweit es sich auf die Kantone bezieht.

Die Einteilung: Das einfache Staatsrecht, um von diesem auszugehen, teilt sich natürlicherweise in folgende Teile: 1. der Staat als solcher, als Korporation, 2. die Volksrechte, Freiheits- und politische Rechte, 3. die Behörden und 4. die Gemeinden als Selbstverwaltungskörper und insofern auch Organe des Staates. Beim Bundesstaatsrecht dagegen fallen die Gemeinden weg, weil es sich nicht bis auf die Gemeinden als solche hinunter erstreckt. Dafür gibt es an staatlicher Korporation nicht nur eine Art, den Einzelstaat (Kanton), sondern auch und voraus den Bund im Bundesstaat. Dazu kommt dann noch das Völkerrecht mit Bezug auf die völkerrechtliche Stellung des gesamten Staates. So teilt sich das Bundesstaatsrecht ein in: I. Bund und Kantone, II. die Volksrechte, III. die Behörden, IV. die völkerrechtliche Stellung der Schweiz. Dem Gegenstand nach gehört IV. zu „Bund und Kantonen" als Korporationen, weil IV. auch den Staat als solchen betrifft, so war es denn in der ersten Auflage gestellt. Der Rechtsquelle nach aber gehört es für sich an den Schluß, weil dieser Abschnitt durch das Völkerrecht bestimmt wird, während die übrigen durch das Bundesrecht, und so wird der Abschnitt im folgenden eingereiht; er erscheint auch wichtig genug, um für sich einen Hauptteil der Darstellung zu bilden.

I. Der Bund und die Kantone.

Rechtsquelle dieses Abschnittes sind die Art. 1—17 der Bundesverfassung; sie bilden also die Grundlage des Bundesstaates und sind daher seit 1848 auch unverändert geblieben, mit einer einzigen Ausnahme betreffend Art. 12 (Pensionen und Orden), von der an seinem Ort die Rede sein wird.

Für die Einteilung sei auf das Folgende selbst verwiesen. So logisch sie nun ist, verstand sie sich nichts weniger als von selbst, wie es mit dem Einfachsten und Natürlichsten immer der Fall zu sein scheint.

A. Bund und Bundesform.

Der schweizerische Bund besteht von alters, welches immer seine Form war, aus der Zusammensetzung von Orten oder Ständen, heute Kantone genannt (Bundesverfassung Art. 1). Die Bundesform aber ist seit 1848 der Bundesstaat; das ergibt sich aus der Art der Zusammenfassung der Kantone, wodurch ein Bund als Oberstaat entstand (ebenfalls Art. 1), und aus dem Bundeszweck, wie er in Art. 2 bezeichnet ist. Es sind also drei Seiten zu betrachten: 1. die Kantone als Glieder des Bundes, 2. der Bund als solcher und 3. der Bundeszweck, die alle durch Art. 1 und 2 bestimmt werden.

1. Die Kantone
(aus denen sich der Bund zusammensetzt).

Es ist zu unterscheiden zwischen der Korporation und dem Gebiet.

a) Korporation. 1. Name: Ursprünglich hießen die Glieder des eidgenössischen Bundes „Städte und Länder", seit dem Stanzervorkommnis „Orte" schlechthin, um den Zwiespalt zwischen ihnen auch im Namen vergessen zu machen — seit 1712 „Stände" und seit der Helvetik „Kantone". Übrigens kommt der Ausdruck Stände auch heute noch vor in den Zusammensetzungen Ständerat und Standesstimme, und ist von Kantonen schon im Freundschaftsvertrag mit Frankreich von 1453 die Rede.

2. Zahl und Art der kantonalen Korporationen, kurz der Kantone. Es sind 22 Kantone, welche den schweizerischen Bund bilden: Zürich, Bern, Luzern, Uri, Schwyz, Unterwalden, Glarus, Zug, Freiburg, Solothurn, Basel, Schaffhausen, Appenzell, St. Gallen, Graubünden, Aargau, Thurgau, Tessin, Waadt, Wallis, Neuenburg und Genf, also wie nach dem Bundesvertrag von 1815. Das sind die Gesamtkantone. Gesamtkanton ist ein Kanton ohne Rücksicht, ob geteilt oder ungeteilt. Von diesen sind neunzehn ungeteilt oder sogenannte Ganzkantone und drei je in zwei Zeile, sogenannte Halbkantone zerlegt. Die drei Kantone sind: Unterwalden, Appenzell und Basel. Unterwalden ist schon seit 1150 geteilt. Früher eine Markgenossenschaft mit einer Landsgemeinde in Wysserlen (d. h. weiße Erlen), wurde infolge Vermehrung der Bevölkerung die Trennung der beiden Täler durch den Kernwald erheblich genug, um sich auch als Gemeinwesen zu scheiden (meine Geschichte der schweizerischen Politik I, 35). Die Trennung war also durch die Topographie bedingt und insofern topographisch. Appenzell wurde infolge der durch die Reformation eingetretenen Glaubensspaltung im Jahre 1597 geteilt, und die Trennung Basels im Jahre 1833 war politisch, verursacht durch die Regeneration. —

Die Halbkantone gelten aber als solche nicht der Gliedschaft, sondern nur der Organschaft nach. Für die Gliedschaft, d. h. in ihrer Eigenschaft als Glieder des Bundes, kommen die Halbkantone gar nicht in Betracht, sondern nur die Gesamtkantone, mit anderen Worten: auch von den drei in Halbkantone geteilten Kantonen nur der gesamte Kanton, beide Teile zusammen. Es gibt also der Gliedschaft nach nicht 19 Ganz- und 6 Halbkantone, sondern nur 22 Gesamtkantone, schlechthin Kantone. So schon nach dem Bundesvertrag von 1815. Dagegen kommen die Halbkantone in Betracht nach der Organschaft, d. h. als Organe des Bundes, speziell der Bundeslegislative, aber erst seit 1848; davon unter „D. Bundesorgane".

3. Rangordnung, d. h. eine nach besonderen Vorzügen bestimmte Reihenfolge. Die Rangordnung der Kantone, wie sie Art. 1 der Bundesverfassung aufstellt, ist geschichtlich begründet. Schon vor 1798 richtete sich die Reihenfolge nach dem Eintritt der Kantone in den Bund mit folgenden Abweichungen: 1. die drei Städte Zürich, Bern und Luzern gingen als Städte den Ländern vor, und Zürich und Bern als Reichsstädte der österreichischen Landstadt Luzern, Zürich wieder Bern, weil vor diesem in den Bund getreten und übrigens als ältere Reichsstadt (schon seit dem 10. Jahrhundert unter Otto dem Großen; Bern erst seit dem Aussterben der Zähringer, 1218); 2. Zug, am 27. Juni 1352 in den Bund aufgenommen, erscheint als befestigte Stadt und Bindeglied zwischen Zürich und den Waldstätten vor Glarus, das zwar schon am 4. Juni aufgenommen, aber offenes und seitab gelegenes Tal und daher selbst schutzbedürftig war, und 3. Basel als mächtigere Stadt und alte Bischofstadt vor Freiburg und Solothurn. — Die Helvetik kennt keine Rangordnung mehr, sondern ordnet die Reihenfolge der Kantone gewissermaßen geographisch, in der Richtung von Frankreich aus nach Osten, Norden und Süden, so zwar: Wallis, Lemann, Freiburg, Bern usw. — Die Mediation: Durch die Verfassung selbst ist die Reihenfolge alphabetisch bestimmt, also ebenfalls keine Rangordnung mehr, und zwar nach dem französischen Namen, daher Appenzell zuerst und vor Argovie. Für die Tagsatzung aber und durch sie (6. Juli 1803) wird wieder die Rangordnung eingeführt in der Weise: die alten Kantone folgen streng nach dem Eintritt in den Bund: Uri, Schwyz, Unterwalden, Luzern, Zürich, Glarus, Zug, Bern, Freiburg, Solothurn, Basel, Schaffhausen, Appenzell; dann die Zugewandten nach dem Eintritt: St. Gallen (Abt 1451, Stadt 1454), Graubünden (1497), und schließlich die Untertanenländer, ebenfalls nach der Zeit der Verbindung mit der Schweiz: Aargau (1415), Thurgau (1460), Tessin (1503, 1512), Waadt (1536). Vgl. Repertorium der Abschiede, § 7. — Bundesvertrag von 1815: die drei Städtekantone Zürich, Bern, Luzern wieder voran, im übrigen gleich der Mediation, und zwar nach dem Tagsatzungsbeschluß, dazu noch die drei neuesten Kantone, wieder nach der Zeit ihrer Verbindung mit eidgenössischen Orten: Wallis (1246 mit Bern), Neuenburg (1406) und Genf (1519). So auch seit 1848.

4. Die Änderung der Zahl der Kantone würde durchaus eine Änderung der Bundesverfassung bedingen, weil die Zahl ausdrücklich durch die Bundesverfassung festgestellt ist; so, wenn zwei oder mehrere Kantone zusammengelegt werden wollten oder neue Kantone hinzukämen, wie davon bei Vorarlberg zur Zeit der Helvetik die Rede war, bei Tirol während der Mediation und bei Veltlin am Wiener Kongreß.

b) Gebiet der Kantone, Bestand und Änderung. Für den Bestand gelten drei Sätze mit folgender Begründung: 1. Durch Art. 1 der Bundesverfassung ist nicht nur die Zahl, sondern auch das Gebiet der Kantone festgestellt. Zwar wird in Art. 1 selbst nur die Zahl der Kantone ausdrücklich bestimmt, nicht auch das Gebiet. Dieses ist nicht geographisch umschrieben, so wenig als in der deutschen Reichsverfassung (Art. 1). Aber nach Art. 5 der Bundesverfassung übernimmt der schweizerische Bund weiter auch eine Garantie der kantonalen Staatsgebiete, was das Deutsche Reich nicht tut. Und zwar übernimmt diese Garantie die Bundesverfassung, soweit sie eben nach Art. 1 die Gliedstaaten selbst festsetzt. Soweit also die Bundesverfassung in Art. 1 die Gliedstaaten feststezt, setzt sie auch deren Gebiet verfassungsmäßig fest. Also ist der Art. 1 durch Art. 5 zu interpretieren und erhält dadurch die Bedeutung einer Feststellung nicht nur der Zahl, sondern auch des Gebietes. — 2. Immerhin wird durch Art. 1 der Bundesverfassung (in Verbindung mit Art. 5) das kantonale Gebiet nur mit Bezug auf die 22 Gesamtkantone verfassungsmäßig festgestellt — weil nur diese als Gliedstaaten in Art. 1 bestimmt sind, d. h. wie die 22 Kantone der Zahl nach durch die Bundesverfassung festgestellt sind, so auch nach dem Gebiet, aber nur sie, die 22 Gesamtkantone. — 3. Und zwar ist das Gebiet der 22 Kantone so festgestellt, wie es zur Zeit des Erlasses der Bundesverfassung war, also 1874. Die kantonalen Gebiete von 1874 sind aber die gleichen wie 1848, und diese gleich wie 1815; kurz, die kantonalen Gebiete sind heute die gleichen wie 1815. Es gibt davon nur zwei Ausnahmen, und auch diese sind nur scheinbar.

Einmal Rhäzüns und Tarasp, die österreichischen Enklaven; sie sind allerdings erst 1819 von Österreich an die Schweiz abgetreten worden, die Abtretung war aber schon in der Wiener Kongreßakte, durch die auch der Bundesvertrag genehmigt wurde, vorgesehen. Die Schweiz hat also diese Enklaven tatsächlich erst 1819 gewonnen, rechtlich aber gehörten sie ihr schon seit 1815.

Das Dappental sodann war durch die Wiener Kongreßakte der Schweiz zugeteilt, ist aber 1862 von der Schweiz an Frankreich abgetreten worden. Es gehörte von jeher zur Waadt und mit dieser seit 1536 zu Bern, mußte 1802 von der helvetischen Regierung an Frankreich abgetreten werden gegen eine Entschädigung, die ausblieb, wurde dann 1815 durch den Wiener Kongreß der Schweiz zugeteilt, blieb aber im Besitze Frankreichs, weil Frankreich die Abtretung bestritt, und ist ihm dann 1862 auch vertraglich von der

Schweiz zuerkannt worden. Die Schweiz hat also tatsächlich durch diese Abtretung gegenüber 1815 nichts verloren, weil sie das Dappental seit 1802 nicht mehr besaß, aber sie hätte es 1870 tatsächlich gewonnen, wenn sie es 1862 nicht rechtlich preisgegeben hätte. Übrigens betrifft diese Abtretung nicht nur ein kantonales Gebiet, sondern die schweizerische Grenze nach außen und damit das Schweizer Gebiet im ganzen, von dem unten bei „2. Bund" die Rede sein wird.

Zwei andere seit dem Bundesvertrag stattgefundene Gebietsänderungen gehören überhaupt nicht hierher, betreffen zwar kantonale Gebiete, aber nicht das Gebiet von Gesamtkantonen. So die Abtretung Engelbergs von Nidwalden und Zuteilung zu Obwalden (1815), und die Teilung Basels in zwei Halbkantone (1833). Durch letztere ist nur ein Ganzkanton in zwei Halbkantone getrennt worden und durch erstere gar nur die Grenze zwischen zwei von jeher geteilten Halbkantonen geändert worden. In keinem Fall wäre dadurch Art. 1 der Bundesverfassung berührt worden, und ist auch Art. 1 des Bundesvertrages unberührt geblieben.

Die Änderung der kantonalen Staatsgebiete. Im allgemeinen ist zu unterscheiden zwischen bloßer Grenzbereinigung oder Grenzberichtigung, Grenzregulierung und Grenzveränderung, d. h. Gebietsabtretung oder -erwerbung. Grenzbereinigung oder -berichtigung ist Feststellung der Grenze zwischen zwei oder mehreren Staaten, soweit sie unklar oder streitig ist; Grenzveränderung dagegen Abtretung eines Stückes, das unstreitig dem einen Staate gehört, und Zuteilung zum andern Staat. Auf die Größe des Stückes kommt es nicht an: das Stück kann dort sehr groß und hier sehr klein sein; das ändert am prinzipiellen Unterschied dieser beiden Arten von Grenzänderung nichts.

Die Grenzbereinigung zwischen Kantonen ist an sich Sache der beteiligten Kantone selbst, geschieht im Vertragsweg unter Mitteilung an den Bundesrat gemäß Art. 7 der Bundesverfassung. Nur im Streitfall wird sie zur Angelegenheit des Bundes insofern, als sie durch die Bundesbehörden zu entscheiden ist. Nach der Bundesverfassung von 1848 war es die Bundesversammlung, welche den Fall zu entscheiden hatte (Art. 74, Ziff. 16). Vgl. Bundesgesetze 10/246, betreffend beide Appenzell (1870), und I, 178, Streit zwischen Bern und Wallis über Gemmi und Sanetsch (1871). Seit der Bundesverfassung von 1874 ist entscheidende Instanz das Bundesgericht (Art. 113, Ziff. 2 und Bundesrechtspflege Art. 177: 28/178). Vgl. Bundesgerichtliche Entscheidungen XXI, 957 (Streit zwischen St. Gallen und Außerrhoden um die Säntisspitze, 1895) und XXIII, 105 (zwischen Schaffhausen und Zürich über die Rheingrenze, 1897).

Anderseits Grenzveränderungen zwischen Kantonen. Hier ist wieder zu unterscheiden zwischen Grenzveränderungen, welche den Art. 1 der Bundesverfassung berühren, d. h. Grenzveränderungen am Gebiet des einen oder andern der 22 Gesamtkantone, und andere Grenzveränderungen. Grenzveränderungen ohne Veränderung eines Gesamtkantons bedürfen nur der Genehmigung der Bundesversamm-

lung (laut Art. 5 und Art. 85 Ziff. 5), aber dieser mindestens bedürfen sie. So die Teilung eines Kantons in zwei Halbkantone nach Art derjenigen Basels, oder die Änderung einer solchen Teilung, wie bei Engelberg. Immerhin bedürfte die Teilung eines Kantons in mehr als zwei Halbkantone einer Änderung der Bundesverfassung, weil diese ausdrücklich nur Halbkantone, keine Drittels- oder Viertelskantone vorsieht (Art. 1, 80 und 123).

Betreffen Grenzveränderungen dagegen die Gesamtkantone, so bedürfen sie einer Änderung der Bundesverfassung selbst. Und zwar nicht nur Grenzveränderungen, durch welche die Zahl der Kantone geändert würde, sondern auch Grenzveränderungen bloß mit Bezug auf das Gebiet eines Kantons, weil eben durch Art. 1 der Bundesverfassung nicht nur die Zahl, sondern auch das Gebiet der Gesamtkantone als verfassungsmäßig festgestellt erscheint So also die Abtretung eines Teils eines Gesamtkantons an einen andern Gesamtkanton; mit anderen Worten: dieser Fall bedürfte nicht nur der Genehmigung der Bundesversammlung, sondern der Zustimmung durch Schweizer Volk und Stände. Davon kann gar keine Rede sein, daß eine Gebietsabtretung zwischen Kantonen einfach nach Art. 7 der Bundesverfassung erfolgen könnte (Burckhardt), also durch Vertrag der betreffenden Kantone mit Genehmigung höchstens des Bundesrats, wie eine bloße Grenzbereinigung. Man denke sich, daß der Kanton Bern wieder den Unteraargau ankaufen könnte, ohne daß es jemand anders anginge als die beiden Kantone und dazu noch den Bundesrat!

2. Der Bund

(der durch die Art der Zusammenfassung der Kantone nach Art. 1 gebildet wird).

Durch die Zusammenfassung ist ein Bundesstaat entstanden, indem ein neuer Staat über den Einzelstaaten sich erhoben hat: der Bund im Bundesstaat.

a) Der Bundesstaat, als neue Art der Staatenverbindung zwischen den Kantonen. Die Verbindung der Kantone ist laut der Bundesverfassung eine ganz andere als laut dem Bundesvertrag von 1815. Der Bundesvertrag (Art. 1) besagt: „Die 22 souveränen Kantone der Schweiz, als: Zürich, Bern, Luzern usw., vereinigen sich durch den gegenwärtigen Bund zur Behauptung ihrer Freiheit, Unabhängigkeit und Sicherheit nach außen und zur Handhabung der Ruhe und Ordnung im Innern." Sie vereinigen sich also bloß zu den und den Zwecken, d. h. sie gehen bloß ein Rechtsverhältnis ein, bilden bloß einen Staatenbund, kein neues Rechtssubjekt wie im Bundesstaat. Die Bundesverfassung 1848 (und gleichlautend 1874) Art. 1 dagegen: „Die durch gegenwärtigen Bund vereinigten Völkerschaften der 22 souveränen Kantone, als Zürich, Bern, Luzern usw., bilden in ihrer Gesamtheit die schweizerische Eidgenossenschaft." Also schließen sie ihre Vereinigung zu einer Gesamtheit oder besser zu einer Einheit, d. h. zu einem Rechtssubjekt zusammen; das ist die

schweizerische Eidgenossenschaft als eigener Staat, Gesamtstaat. Was sie also bilden, ist ein Bundesstaat.

b) Der Bund im Bundesstaat. Über die Korporation erübrigt sich ein weiteres. Wohl aber kommt das Gebiet in Betracht nach drei Seiten:

1. Bestand. Das Gebiet des Bundes besteht aus den Gebieten der 22 souveränen Kantone und nur aus diesen. Es besteht also nicht: 1. aus Gemeingebieten, d. h. aus Gebieten, die mehreren oder allen Einzelstaaten zusammen gehören, wie die früheren gemeinen Herrschaften oder Vogteien in der Schweiz; auch nicht 2. aus Bundesgebiet im weiteren Sinne, das, ohne Einzelstaat zu sein, unmittelbar unter dem Gesamtstaat steht nach dem Beispiel der Territorien in Nordamerika und des ehemaligen Reichslandes Elsaß-Lothringen unter der deutschen Herrschaft, und auch nicht 3. aus Bundesgebiet im engeren Sinn von der Art des Bundesdistriktes Kolumbia mit der Hauptstadt Washington, das nicht nur der Union angehört, sondern auch Unionszwecken dient und zu solchen ausgeschieden worden ist.

2. Änderung. Auch hier ist zu unterscheiden zwischen Grenzveränderungen (Gebietsabtretungen) und Grenzberichtigungen. Für die Frage, ob und unter welchen Bedingungen die Schweiz Grenzveränderungen vornehmen kann, kommt in Betracht, daß das Gebiet der Schweiz als solches von den Mächten 1815 garantiert worden ist. Garantiert ist aber nur das Bundesgebiet, d. h. das Gebiet der Schweiz im ganzen, im Umfang der 22 Kantone, nicht die Einzelstaatsgebiete; es ist zwar auf die 19 und 3 Kantone Bezug genommen, aber nur in der Meinung, daß das Gebiet dieser Kantone, wie sie tatsächlich bestanden und heute noch bestehen, das Gebiet der Schweiz im ganzen ausmache — nicht in dem Sinn, daß auch die kantonalen Gebiete, so wie sie waren, garantiert seien und daher nicht geändert werden dürften. Es ist also nur das Bundesgebiet garantiert. Durch die Garantie aber ist das Bundesgebiet zu einem Territorium clausum, d. h. zu einem völkerrechtlich geschlossenen Gebiete geworden, das keinenfalls geschmälert werden darf. Zur Veränderung des Bundesgebietes also bedarf es nicht nur einer Änderung der Bundesverfassung, sondern auch der Zustimmung der garantierenden Mächte, soweit diese noch als Großstaaten bestehen. Signatarmächte der Akte vom 20. November 1815, welche die Neturalität und Unverletztlichkeit der Schweiz anerkennt, sind Österreich, Frankreich, Großbritannien, Portugal, Preußen und Rußland. Portugal gilt nicht als Großmacht, und Preußen wurde 1871 durch das Deutsche Reich ersetzt. Seit seiner Einigung ist Italien zu den Großmächten hinzugekommen. Außereuropäische Großmächte sind die Vereinigten Staaten von Amerika und Japan.

Der Weltkrieg hat auch mit Bezug auf den Kreis der Großmächte große Änderungen geschaffen. Die Doppelmonarchie Österreich-Ungarn wurde geteilt, und das nunmehrige Österreich, dessen Wehrmacht durch den Friedensvertrag von St. Germain-an-Laye auf 30000 Mann herabgesetzt wird, ist keine Großmacht mehr. Der Friedensvertrag

von Versailles beschränkt die Wehrmacht der Republik Deutschland auf 200000 Mann und nimmt ihr mithin die Stellung als Großmacht weg. Rußland ist seit September 1917 dem Bolschewismus und dem Bürgerkrieg verfallen und wird jedenfalls noch für lange Zeit nicht als Großmacht auftreten können.

Die Befugnis, namens der Großmächte zu entscheiden, hat sich der von den Siegermächten des Weltkrieges (England, Frankreich, Italien, Vereinigte Staaten von Amerika und Japan) eingesetzte Oberste Rat in Paris herausgenommen, an dessen Stelle mit dem 10. Januar 1920, dem Tag des Inkrafttretens des Völkerbundes, der Rat des Völkerbundes getreten ist.

In den letzten Monaten des Jahres 1919 hat das Land Vorarlberg Schritte getan, um die Aufnahme in den Schweizer Bund zu erwirken, nachdem eine Volksabstimmung den Behörden im Vorarlberg hierzu Auftrag gegeben hatte. Am 16. Dezember 1919 hat der Oberste Rat in Paris durch eine Note erklärt, daß Österreich so bleiben müsse, wie es im Friedensvertrag von St. Germain-en-Laye umgrenzt worden ist, und daß mithin das Ausscheiden Vorarlbergs aus dem österreichischen Staate und sein Anschluß an die Schweiz nicht zulässig seien. Die Frage, ob der Oberste Rat in Paris zu einer solchen Verfügung berechtigt sei, bleibt ungeprüft; jedenfalls hatte er die Macht dazu. — Eine Gebietsveränderung der Schweiz nun hat seit 1815 nur mit Bezug auf das Dappental stattgefunden, durch Abtretung desselben von der Schweiz an Frankreich im Jahre 1862, und zwar ohne vorherige Befragung der Mächte; es ist diesen davon nur nachher Mitteilung gemacht worden.

Anderseits die Grenzberichtigung, d h. Berichtigungen der Schweizer Grenze nach außen. Dazu braucht es keine Zustimmung der Mächte, auch keine Änderung der Bundesverfassung, sondern bloß eines Vertrages zwischen der Schweiz und dem betreffenden ausländischen Staat. Dafür ist seitens der Schweiz maßgebend: Bundesverfassung Art. 8 und 85 Ziff. 5, wonach Bündnisse und Verträge mit dem Ausland vom Bund abgeschlossen und von der Bundesversammlung ratifiziert werden. Es genügt aber nicht ein Vertrag des betreffenden Kantons, dessen äußere Grenze es betrifft, mit dem auswärtigen Staat, weil es sich eben zugleich um die Grenze der Schweiz im ganzen handelt. Solche Verträge sind von der Schweiz mit allen angrenzenden Staaten geschlossen worden, namentlich seit 1854, infolge des allgemeinen Auftrages, den die Bundesversammlung anläßlich des Grenzvertrages mit Baden erteilte. Vgl. die Grenzverträge seit 1848 in meinem Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung 177/78; dazu Grenzvertrag mit Baden über Leopoldshöhe bzw. Basel 1907 (24/791).

3. Die Herrschaft des Bundes über das Bundesgebiet. Das ist Gebietshoheit. Gebietshoheit im allgemeinen ist nicht eine Art der Staatshoheit (wie Gesetzgebungshoheit, Verwaltungshoheit, speziell Finanzhoheit, Polizeihoheit), sondern es ist die Hoheit des Staates, welcher Art immer, in ihrer territorialen Begrenzung, und diese Be-

grenzung wird in der Regel bestimmt durch das Staatsgebiet, d. h. die Staatshoheit bezieht sich in der Regel nur auf das Staastgebiet, aber auf das ganze Staatsgebiet, oder umgekehrt, und der Anspruch darauf ist das Territorialprinzip, im Gegensatz zum Heimats- oder Personalprinzip. Die Gebietshoheit des Bundes nun bezieht sich auf die Schweiz im ganzen oder die ganze Schweiz, soweit sie nicht ausdrücklich auf einen bestimmten Teil beschränkt ist, wie laut dem ursprünglichen Artikel 24 der Bundesverfassung von 1874 die Wasserbau- und Forstpolizeihoheit des Bundes auf das Hochgebirge, auf das sogenannte eidgenössische Forstgebiet beschränkt war.

Ob aber neben dieser Gebietshoheit des Bundes noch die Gebietshoheit der Kantone, eines jeden Kantons für sein Gebiet, bestehen kann, ist eine Frage nach der Doppelsouveränität im schweizerischen Bundesstaat. Wenn die Kantone auch souverän sind wie der Bund, so gibt es auch eine doppelte Gebietshoheit in der Weise, daß der Bund für seine verschiedenartigen Hoheitsrechte Hoheit über die ganze Schweiz besitzt (soweit nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt ist, wie im vorigen Beispiel), die Kantone dagegen jeder nur für sein Gebiet. Daß aber 1. die Doppelsouveränität überhaupt besteht, davon war oben in der Einleitung („Bundesformen") die Rede, und daß 2. die Doppelsouveränität speziell im schweizerischen Bundesstaat offiziell anerkannt ist, das wird unten bei „Staatsgewalt" von Bund und Kantonen bzw. bei Art. 3 gezeigt werden.

3. Der Bundeszweck.

Er ist bestimmt durch Art. 2 der Bundesverfassung, und auch die Art und Weise dieser Zweckbestimmung spricht dafür, daß der schweizerische Bund seit 1848 ein Bundesstaat ist; daher ist davon hier noch, unter „Bundesformen", zu reden.

a) Der Zweck im ganzen, im Verhältnis zur Absicht bei Gründung des Bundesstaates und zur Kompetenz des Bundes im Bundesstaat.

1. Zweck und Absicht. Schon im allgemeinen philosophischen Sinn unterscheidet sich der Zweck von der Absicht: Absicht ist das Motiv, der Grund einer Bestrebung; Zweck dagegen der Gegenstand der Bestrebung, auf den die Bestrebung aus der oder jener Absicht hinzielt. Sodann auch im rechtlichen Sinn, speziell im Sinn der schweizerischen Bundesverfassung. Die Absicht ist im Proömium (Eingang) zur Bundesverfassung ausgedrückt mit den Worten: „Die schweizerische Eidgenossenschaft in der Absicht, den Bund der Eidgenossen zu befestigen, die Einheit, Kraft und Ehre der schweizerischen Nation zu erhalten und zu fördern, hat nachstehende Bundesverfassung angenommen: ....." Die Absicht war also: Befestigung des Bundes und Erhaltung und Förderung der schweizerischen Nation (ihrer Einheit, Kraft und Ehre).

Und der Zweck? Nächster Zweck war die Errichtung einer Bundesverfassung und damit des Bundesstaates an Stelle des früheren Bundes-

vertrages und des Staatenbundes. Dieser Zweck versprach das, was in der Absicht lag (Befestigung des Bundes und Erhaltung und Förderung der schweizerischen Nation), zu erfüllen. Aus diesem Zweck (Errichtung einer Bundesverfassung und eines Bundesstaates) ergab sich dann als weiterer Zweck, als Zweck des neuen Bundes: nicht nur bessere Behauptung der Unabhängigkeit des Vaterlandes gegen außen und bessere Handhabung von Ruhe und Ordnung im Innern, sondern auch Schutz der Freiheit und der Rechte der Eidgenossen und Beförderung ihrer gemeinsamen Wohlfahrt, wie es Art. 2 bestimmt. Der Zweck also, wie er in Art. 2 bestimmt wird, ist nicht direkter Zweck der im Proömium ausgesprochenen Absicht, sondern indirekter Zweck dieser Absicht. Der nächste Zweck ging auf Errichtung der Bundesverfassung und des Bundesstaates, und erst der Bundesstaat bedingte dann den in Art. 2 bestimmten Zweck im ganzen.

2. Zweck und Kompetenz. Der Zweck ist aber auch verschieden von der Kompetenz, und zwar doppelt: grundsätzlich und quantitativ. Grundsätzlich ist der Zweck der Grund der Kompetenz und die Kompetenz die Folge des Zweckes. Weil der Staat oder ein Bund den und den Zweck hat, hat er die und die Kompetenz. Es verhält sich also damit wie mit Absicht und Zweck. Wie die Absicht der Grund des Zweckes, so ist der Zweck der Grund der Kompetenz und umgekehrt: ist der Zweck die Folge der Absicht, so die Kompetenz die Folge des Zweckes. Auch beim schweizerischen Bundesstaat ist das Verhältnis von Zweck und Kompetenz das gleiche. Weil der schweizerische Bundesstaat den und den Zweck hat, hat der Bund die und die Kompetenz. Der Zweck des Bundes ist also der Grund der Kompetenz des Bundes, und umgekehrt die Kompetenz des Bundes die Folge des Zweckes.

Aber auch quantitativ unterscheiden sich Zweck und Kompetenz jedenfalls beim Bundesstaat. Beim Einheitsstaat allerdings decken sich Zweck und Kompetenz insofern: der Einheitsstaat hat an sich alle Zwecke und auch alle Kompetenzen. Und auch beim Staatenbund sind Zweck und Kompetenz einander entsprechend, aber in umgekehrter Richtung als beim Einheitsstaat: der Staatenbund hat nur die und die Zwecke und daher nur die und die Kompetenzen. Anders dagegen beim Bundesstaat. Der Bund im Bundesstaat hat an sich alle Zwecke eines Staates, aber nicht alle Kompetenzen, und zwar deshalb: beim Bundesstaat gibt es zwei Arten von Staat: Bund (Reich) und Einzelstaat, beide haben an sich alle Zwecke eines Staates; aber die Kompetenzen sind zwischen ihnen geteilt, weil sie ja sonst fortwährend im Konflikt (Kompetenzkonflikt) miteinander ständen. Jeder Teil hat daher gewissermaßen nur eine Hälfte der Kompetenzen. So speziell auch im schweizerischen Bundesstaat. Der Bund hat nach Art. 2 alle Zwecke eines Staates, die Kompetenzen dagegen sind zwischen ihm und den Einzelstaaten geteilt (Art. 3).

b) Die einzelnen Zweckbestimmungen. Durch sie unterscheidet sich überhaupt der Bundesstaat vom Staatenbund und in der Schweiz speziell der Bundesstaat von 1848 vom Staatenbund

von 1815. Laut Bundesvertrag von 1815 (Art. 1) hatte der Bund nur zwei Zwecke: 1. „Behauptung ihrer (der Kantone) Freiheit, Unabhängigkeit und Sicherheit gegen alle Angriffe fremder Mächte", also kurz: Sicherheit nach außen, und 2. „Handhabung der Ruhe und Ordnung im Innern". Laut Bundesverfassung von 1848 (Art. 2) dagegen hat der Bund nicht nur die beiden genannten Zwecke wie früher („Behauptung der Unabhängigkeit des Vaterlandes gegen außen, Handhabung von Ruhe und Ordnung im Innern . . ."), sondern noch einen dritten Zweck: „Schutz der Freiheit und der Rechte der Eidgenossen und Beförderung ihrer gemeinsamen Wohlfahrt" — d. h. er gewinnt dadurch die Herrschaft, speziell das Gesetzgebungsrecht über die einzelnen Staatsangehörigen direkt (der Bund selbst also gewährt den Staatsbürgern Schutz vor staatlicher Vergewaltigung und Rechtsschutz, und polizeiliche Sorge und positive Fürsorge), während der Bund beim Staatenbund nur Herrschaft über die einzelnen Staaten und nur durch diese, also mittelbar, Herrschaft über die Staatsbürger besaß.

Es ist also diese dritte Zweckbestimmung speziell, durch die sich der Bundesstaat vom Staatenbund unterscheidet. Zwar wird durch diese dritte Zweckbestimmung der Bundesstaat nicht begründet; der Bundesstaat wird begründet durch die Art der Vereinigung von Staaten — dadurch, daß diese Vereinigung einen neuen Staat über den Einzelstaaten schafft, den Bund oder das Reich im Bundesstaat —, und diese dritte Zweckbestimmung ist bloß eine Folge des Bundesstaates (oben). Aber in dieser dritten Zweckbestimmung drückt sich der Bundesstaat aus, sie ist ein Zeichen, ein Merkmal des Bundesstaates, ein Unterscheidungszeichen vom Staatenbund.

Wenn das bestritten und gesagt wird (Burckhardt, S. 58, Note, bzw. S. 27): in dieser Ausdehnung der Bundeszwecke liege allerdings ein wichtiger Unterschied gegenüber dem früheren Recht, aber das spezifische Merkmal des Bundesstaates sei sie nicht; Gesetzgebungsbefugnis, die also für die Bürger (nicht bloß für die Einzelstaaten) verbindlich sei, besitze der Bund auch beim Staatenbund — so ist die Auffassung nicht gründlich genug. Allerdings besitzt der Bund im Staatenbund bzw. besitzen die vereinigten Einzelstaaten, auch Gesetzgebungsbefugnis, und es hat auch der schweizerische Staatenbund von 1815 bis 1848 mancherlei Gesetze, speziell auch Polizeigesetze, verbindlich also auch für den Bürger erlassen. Aber die Gesetzgebung der vereinigten Einzelstaaten im Staatenbund ist für den Bürger nicht unmittelbar verbindlich, sondern nur durch die Vermittlung der Einzelstaaten. Diese Vermittlung kann stillschweigend geschehen dadurch, daß die Einzelstaaten den vom Bund (Tagsatzung) gefaßten Beschluß oder Gesetz vollziehen. Daß aber diese Vermittlung im Staatenbund unumgänglich ist, zeigt sich, wenn sie fehlt, d. h. wenn der Einzelstaat den Beschluß nicht anerkennt: dann wird dessen Verbindlichkeit für den Staatsbürger unterbrochen, und es müßte zuerst der Einzelstaat vom Bund bzw. den übrigen Einzelstaaten zur Anerkennung verhalten werden; es könnte nicht ohne weiteres der

Staatsbürger vom Bund zum Gehorsam gezwungen werden. Daher denn auch zur Zeit des Staatenbundes die Unsicherheit, ob bei einer Abmachung auf der Tagsatzung ein Conclusum, ein wirklich für alle verbindlicher Beschluß, oder bloß ein Konkordat, d. h. eine nur für die Zustimmenden verbindliche Vereinbarung vorliege. Und gerade in Sachen, welche die Bürger betrafen, waren es vorzugsweise Konkordate, nicht Conclusa (betr. Steuersammeln, Fehlbare in Polizeifällen, Gauner und Landstreicher, Reisepässe usw.). Beim neuen Bundesstaat dagegen besteht kein Zweifel, daß ein Bundesgesetz unmittelbar für den Bürger verbindlich ist, und daß dieser vom Bunde selbst zum Gehorsam gezwungen werden kann, und soweit der Bund dafür auch die Kantone in Anspruch nimmt, so bloß als seine Organe, nicht mehr als selbständige, souveräne Mittelspersonen.

Diese dritte Zweckbestimmung enthält aber keine Kompetenzbestimmung, so wenig wie die Zweckbestimmungen überhaupt. Es wird gerade diese dritte Zweckbestimmung gelegentlich für eine Kompetenz des Bundes angerufen, die der Bund nach den Kompetenzbestimmungen selbst nicht besitzt. Die Anrufung ist grundsätzlich falsch, weil eben Zweck nicht gleich ist Kompetenz, und der Bund im Bundesstaat speziell, so sehr er als Staat alle Zwecke hat, doch nur geteilte Kompetenz besitzt, geteilt zwischen ihm und den Kantonen. Sie führt auch zu einem Widersinn: wenn diese Zweckbestimmung zugleich Kompetenzbestimmung wäre, so gäbe es keine Kompetenz, die der Bund nicht für sich in Anspruch nehmen könnte, weil er eben alle Zwecke eines Staates besitzt; wie alle Zwecke besäße er alle Kompetenzen, und das ist da unmöglich, wo noch eine andere Art Staat, die Einzelstaaten, neben ihm besteht. Der Bund käme auf diesem Wege immer mehr in Konflikte, Kompetenzkonflikte, mit den Kantonen, je mehr er alle Kompetenzen wie alle Zwecke zu besitzen beanspruchte.

Hingegen besitzt der Bund neben seinen wirklichen Kompetenzen noch das Recht der sogenannten freien Tätigkeit. Freie Tätigkeit bildet den Gegensatz zu Kompetenz insofern: Kompetenzen sind Herrschaftsrechte, bei deren Ausübung der Staat andern Rechtssubjekten als Herrscher gegenübertritt; die sogenannte freie Tätigkeit des Staates dagegen besteht erstens in der auf Förderung der Volksinteressen gerichteten Tätigkeit, welche sich in der Gewährung von Unterstützungen in der Errichtung und Verwaltung allgemeiner Anstalten äußert und zweitens in der Beschaffung gewisser Staatsbedürfnisse im Wege des gewöhnlichen vermögensrechtlichen Verkehrs (G. Meyer). Die freie Tätigkeit ist nicht zu verwechseln mit dem sogenannten freien Handeln des Staates. Das freie Handeln ist die verwaltende Tätigkeit des Staates innerhalb der Gesetzgebung, soweit sie sich innerhalb dieser frei, nach Zweckmäßigkeitsrücksichten, bewegen kann. Dabei ist die Tätigkeit an sich nicht frei (es muß die betreffende Verwaltungsfunktion ausgeübt werden), sondern frei ist nur die Art und Weise der Tätigkeit (ob sie so oder anders ausgeübt werden will; frei nach Ermessen oder Zweckmäßigkeit). Das freie Handeln ist also rechtlich bedingt und insofern

eine Anwendung der Kompetenz. Die freie Tätigkeit dagegen ist rechtlich überhaupt nicht bedingt, ist insofern völlig frei, besteht aber in keinem Herrschaftsrecht (Kompetenz), sondern in ganz unverbindlicher, gegen niemand verbindender Tätigkeit. Immerhin gibt es eine rechtliche Schranke für die freie Tätigkeit; das sind die eigentlichen, verfassungs- oder gesetzmäßigen Aufgaben des Staates, diese dürfen durch den Aufwand der freien Tätigkeit nicht verkürzt werden.

Diese freie Tätigkeit besitzt also auch der Bund, aber nicht kraft Art. 2: Art. 2 ist Zweckbestimmung und nichts anderes, weder Kompetenzbestimmung noch sonst Bestimmung für die Tätigkeit des Staates, — sondern kraft seiner allgemeinen Stellung als Staat: jeder Staat hat das Recht dieser Tätigkeit, und ein Staat ist auch der Bund im Bundesstaat. Und diese freie Tätigkeit hat der Bund auch schon ausgeübt und übt sie noch aus, namentlich durch Subventionen. Subventionen dieser Art sind aber nicht zu verwechseln mit den gesetzlichen Subventionen. Letztere sind rechtlich (gesetzlich) bedingte Subventionen, erfolgen in Ausübung einer gesetzlichen Kompetenz. Als Kompetenz aber muß das Recht zu einer gesetzlichen Subvention in der Bundesverfassung vorgesehen sein, ausdrücklich oder sinngemäß. Dann ist die gesetzliche Subvention zugleich konstitutionell. Konstitutionelle Subventionen sind diejenigen für Wasserbau- und Forstpolizei, Jagd und Fischerei, Volksschule. Subventionen dagegen, die nicht in der Bundesverfassung vorgesehen sind, oder in Sachen, für die der Bund kein Gesetzgebungsrecht besitzt, können nicht gesetzlich festgelegt werden, so daß der Bund dazu verpflichtet ist — sonst sind sie inkonstitutionell, wie diejenigen des eidgenössischen Landwirtschaftsgesetzes. Solche könnten wohl ausgerichtet werden, aber ohne eine gesetzliche Pflicht dazu anzuerkennen, kraft eben der freien Tätigkeit des Bundes.

B. Die Staatsformen von Bund und Kantonen.

Betraf A. die Form der Staatenverbindung, so B. die Form der verbundenen Staaten, von Bund und Kantonen, indem der Bund nun auch Staat ist. Zunächst gibt es eine die Form beider Arten von Staat gemeinsam betreffende Bestimmung, das ist Artikel 4 der Bundesverfassung, zweiter Satz von der Abschaffung der Herrschaftsrechte; sodann Bestimmungen, betr. die Staatsform des Bundes speziell und der Kantone speziell. Danach die folgende Einteilung.

1. Die Abschaffung der Herrschaftsrechte (Art. 4, Satz 2 der Bundesverfassung).

Art. 4 im ganzen enthält zwei Sätze, beide betreffen die sogenannte Rechtsgleichheit, aber von grundsätzlich verschiedener Bedeutung. Satz 1 („Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich") enthält das individuelle Freiheitsrecht der Rechtsgleichheit, die schlechthin so-

genannte Rechtsgleichheit; davon unter „Volksrechten". Satz 2 dagegen („Es gibt in der Schweiz keine Untertanenverhältnisse, keine Vorrechte des Ortes, der Geburt, der Familien oder Personen") erklärt die Abschaffung der Herrschaftsrechte, und zwar nicht nur der Herrschaft der Kantone über die gemeinen Vogteien, sondern auch der Herrschaftsrechte in den Kantonen: der Aristokratien und Oligarchien — betrifft also insofern die Staatsform, und zwar der Schweiz überhaupt, in Bund und Kantonen, und gehört daher hierher.

a) Die Herkunft dieser Bestimmung. Die Bestimmung datiert von der Helvetik, die individuelle Rechtsgleichheit erst seit der Bundesverfassung von 1848. Die Helvetik war ja gerade als revolutionäre Verfassung auf Abschaffung der Aristokratien und Untertanenländer gerichtet, und sie hat auch in Art. 8 bestimmt: „Es gibt keine erbliche Gewalt, Rang noch Ehrentitel . . ." Die Mediation, Bundesverfassung Art. 3, lautet fast gleich wie die heutige Bundesverfassung (nur statt „Untertanenverhältnisse" „Untertanenlande") und ebenso unbedingt. Im Bundesvertrag von 1815 Art. 7 dagegen heißt es nur bedingt, der Genuß der politischen Rechte könne nie das ausschließliche Privilegium einer Klasse von Kantonsbürgern sein. Also Vorrechte konnte es schon geben, nicht politische Ausschlußrechte, jedenfalls aber blieb die Aristokratie als ausschließliche Familienherrschaft abgeschafft. Schließlich kehrt im Art. 4 der Bundesverfassung von 1848 das unbedingte Verbot der Mediation wieder und im gleichen Wortlaut und ist so auch in die Bundesverfassung von 1874 übergegangen.

b) Der Inhalt der Bestimmung. Die Herrschaftsrechte, die durch diese Bestimmung abgeschafft worden sind, waren alles Herrschaftsrechte vor 1798, und zwar: 1. die Herrschaftsrechte der regierenden Orte über die gemeinen Vogteien, 2. der Städte über die Landschaften oder in den Länderkantonen: der alten Bezirke über die neuen (Schwyz), und 3. der Patrizierfamilien über die übrige Bürgerschaft. Diese Abschaffung ist längst vollendete Tatsache und heute ein selbstverständliches Rechtsgut.

Es gibt aber neuere Herrschaftsrechte anderer Art, auf welche die Bestimmung Anwendung findet, so daß sie durch die Bestimmung ausgeschlossen werden; das sind die Vorrechte der Wahlkreise. Wahlkreise sind örtliche Abteilungen, Gebiete, nach denen die Abgeordneten in eine Behörde gewählt werden. Sie sind neu, seit 1798 entstanden vor 1798 gab es noch kein Wahlrecht des Volkes, außer für lokale, speziell Gemeindewahlen, und für diese brauchte es in der Regel keine Wahlkreise. Die Rechte der Wahlkreise nun sind auch Rechte des Ortes; Rechte des Ortes darf es geben, nur keine Vorrechte, solche würden eben durch Satz 2 von Art. 4 der Bundesverfassung ausgeschlossen sein. Was aber sind Vorrechte der Wahlkreise oder bevorrechtete Wahlkreise im Sinn von Art. 4? Es ist zu unterscheiden zwischen quantitativen und qualitativen Vorrechten der Wahlkreise. Die quantitativen Vorrechte bestehen darin, daß der eine Wahlkreis nach Maßgabe seiner Bevölkerung einfach eine größere Vertretung

in einer Behörde besitzt als der andere. Qualitativ dagegen ist das Vorrecht, wenn ein Wahlkreis oder gewisse Wahlkreise allein überhaupt eine Vertretung besitzen, oder wenn ihnen allein wenigstens eine bestimmte Zahl von Vertretern zugesichert ist, den andern nicht, so daß der eine oder der andere der letzteren unter Umständen leer an Vertretung ausgehen kann.

Die qualitativ bevorrechteten Wahlkreise sind durch Art. 4 unbedingt ausgeschlossen. Solche stellte Schwyz in der Verfassung von 1876, Art. 41, 43 und 44, auf. Danach sollten dem Bezirk Schwyz drei Mitglieder des Regierungsrates von sieben, ein Mitglied des Ständerates und einer der zwei Kantonsschreiber zukommen, und hätte von den übrigen fünf Bezirken der eine und andere notwendig gar keine Vertretung in den betreffenden Behörden erhalten. Daher ist die eidgenössische Gewährleistung diesen Artikeln mit Recht versagt worden (Salis neu I, Nr. 57). In Frage bleibt nur, ob auch die quantitativen Vorrechte ausgeschlossen sind. Nach der ursprünglichen Auslegung der Bestimmung von der Abschaffung der Herrschaftsrechte nicht. Die Bestimmung datiert also in der heutigen Fassung von der Bundesverfassung der Mediation, und die Kantonsverfassungen derselben Mediationsakte gestatteten quantitative Vorrechte der städtischen Wahlkreise vor den ländlichen. So erhielt die Stadt Zürich, obschon an Einwohnerzahl fünfmal kleiner als jeder der übrigen Bezirke, doch gleichviele Vertreter wie jeder andere, verhältnismäßig also fünfmal mehr; ähnlich die Stadt Bern usw. Auch noch laut einer Entscheidung der Bundesversammlung vom Jahre 1858, betr. die Stadt St. Gallen, erschienen solche Vorrechte nicht ausgeschlossen (Bundesblatt 1858 II 143, 515 und 549). Hingegen sind seither auch die quantitativ bevorrechteten Wahlkreise als unzulässig erklärt worden, und zwar im Falle Tessins. Die Verfassung des Kantons Tessin, Art. 32, bestimmte, daß jeder Kreis drei Mitglieder in den Großen Rat abzuordnen habe, die Kreise aber waren sehr ungleich bevölkert, namentlich die des unteren Tessin viel volkreicher als die des oberen; daher wurde die Bestimmung von der Bundesversammlung beanstandet (Rekurs Mordasini und Genossen, 1875). Zwar ist es kaum möglich, quantitative Vorrechte der Wahlkreise zu vermeiden; schon bei deren Feststellung nicht und im Laufe der Zeit bis zu einer neuen Ordnung wird das Mißverhältnis in der Bevölkerungszahl der verschiedenen Kreise, namentlich zwischen den städtischen Zentren und der Landschaft, immer größer und damit das Verhältnis der Vertretung immer ungleicher. Aber wenn die Bevorrechtung zu unverhältnismäßig oder von zu langer Dauer oder gar absichtlich eingerichtet ist, dann mag allerdings auch ein bloß quantitatives Vorrecht als unzulässig erscheinen.

Immerhin berührt die Anwendung der Abschaffung der Herrschaftsrechte auf die Wahlkreise die Staatsform nicht, sondern die Organisation, indem sie ein Organ des Staates, das Volk als Wahlkörper, betrifft. Aber sie geht nicht nur die kantonalen, sondern auch die eidgenössischen Wahlkreise (für Nationalratswahlen) an und gilt insofern ihrerseits für Bund und Kantone gemeinsam.

2. Die Staatsform speziell des Bundes.

Es gelten darüber zwei Sätze:

1. Der Bund ist und muß sein eine Demokratie. Das ist seine Grundstaatsform, kurz Grundform. Die Grundform des Staates richtet sich nach dem Träger der Staatsgewalt in dem Sinn: wo Träger der Staatsgewalt eine Person ist, da besteht die Monarchie, bei mehreren Personen die Aristokratie, und wo die Staatsgewalt auf dem ganzen Volke beruht, ist der Staat eine Demokratie. Die Moderne in der Staatsrechtswissenschaft sucht den Unterschied im Organ; auf das Organ aber kommt es erst bei der Nebenform an (vgl. meine Politik. 182ff.). Im Bund ist Träger der Staatsgewalt das Volk. Einmal ist keine bestimmte Person und sind keine bestimmten Personen als Träger bezeichnet, also bleibt als Träger nur das Volk. Sodann sind Aristokratie und Monarchie durch die vorbesprochene Bestimmung, Art. 4, Satz 2, der Bundesverfassung ausdrücklich abgeschafft, und zwar allgemein, für den Bund wie für die Kantone; es bleibt also nur die Demokratie.

2. Und zwar ist der Bund eine reine Demokratie, aber doppelt beschränkt und erst seit 1874. Das ist seine Nebenform.

Im allgemeinen richtet sich die Nebenform (im Gegensatz zur Grundform) nach dem unmittelbaren Organ oder dessen Tätigkeit, aber bei der Monarchie und bei der Demokratie in verschiedener Weise (von der Aristokratie abgesehen, die überhaupt keine bestimmten Nebenformen aufweist und überdies veraltet ist). Bei der Monarchie nämlich richtet sich die Nebenform (ob absolute oder konstitutionelle Monarchie) nach dem Organ: wo nur ein unmittelbares Organ (Monarch) vorhanden ist: absolute Monarchie, wo neben dem Monarchen noch das Volk als Organ (durch Wahl der Volksvertretung): konstitutionelle Monarchie: eine politische Unterart der letzteren ist die parlamentarische Monarchie, bei der das Parlament die überwiegende Herrschaft besitzt — von der modernsten Form der Monarchie, der demokratischen Monarchie (Italien), hier nicht weiter zu reden. Bei der Demokratie dagegen gibt es überhaupt nur ein unmittelbares Organ: das Volk; es kommt daher hier für die Nebenform (ob repräsentative oder reine Demokratie) auf die Tätigkeit des Organs an. Wo nur Wahlrecht (der Volksvertretung): repräsentative, wo auch Gesetzgebungsrecht: reine Demokratie. Das Gesetzgebungsrecht besteht nun nicht nur im Recht zu gewöhnlichen Gesetzen, sondern auch und schon im Recht zu Verfassungsgesetzen oder Verfassungsrevisionen. An sich also wäre es schon eine reine Demokratie, wenn das Volk außer dem Wahlrecht der Volksvertretung nur auch das Recht zu Verfassungsrevisionen besäße. Nach schweizerischer Auffassung dagegen, und zwar nach dem Standpunkt der Bundesverfassung selbst (Art. 6, unten), gilt für jede Art der Demokratie, daß das Volk nicht nur Wahlrecht, sondern das Recht zu Verfassungsrevisionen (Verfassungsreferendum und -initiative) besitze. Wo also an Gesetzgebungsrecht des Volkes nichts weiter besteht, als Verfassungsreferendum und Verfassungsinitiative, ist es immer nur eine repräsen-

tative Demokratie (Freiburg)[1]) Von reiner Demokratie ist schweizerisch erst zu sprechen, wenn das Gesetzgebungsrecht des Volkes sich auch auf gewöhnliche Gesetze erstreckt.

Im Bund nun besitzt das Volk nicht nur Verfassungsreferendum und Verfassungsinitiative mit Bezug auf die Bundesverfassung, sondern auch ein Recht auf die gewöhnliche Gesetzgebung. Der Bund ist also insofern eine reine Demokratie. Aber im Bund besitzt das Volk das Gesetzgebungsrecht im gewöhnlichen Sinn nur als Gesetzesreferendum, nicht als Gesetzesinitiative; insofern ist die reine Demokratie des Bundes eine beschränkte. Und weiter: auch das Gesetzesreferendum besitzt das Volk nur fakultativ (für den Fall, daß es selbst die Abstimmung verlangt); die reine Demokratie des Bundes ist also doppelt beschränkt. Und ein Gesetzesreferendum überhaupt gibt es im Bund erst seit 1874. Schon laut der Bundesverfassung von 1848 gab es ein Volksverfassungsreferendum und eine Volksverfassungsinitiative, aber deswegen galt der Bund doch bloß als repräsentative Demokratie. Erst seit durch die Bundesverfassung von 1874 wenigstens das fakultative Gesetzesreferendum eingeführt und damit das Volksgesetzgebungsrecht über die Verfassung hinaus erstreckt worden ist, gilt die Demokratie des Bundes als reine, aber nicht für eine vollständige reine, sondern als doppelt beschränkt.

3. Die Staatsform der Kantone.

Sie wird seit 1848 durch die Bundesverfassung vorgeschrieben, um die Übereinstimmung der kantonalen Staatsform mit der des Bundes herzustellen, seit der Bund Staat ist. Und zwar wird die Demokratie den Kantonen zur Vorschrift gemacht, wie es der Bund selbst ist. Vorher war der Bund kein Staat (Rechtssubjekt), sondern ein bloßes Rechtsverhältnis (Staatenbund), hatte also selbst keine Staatsform und brauchte also auch den Kantonen keine vorzuschreiben. Daher konnte Neuenburg, obschon Fürstentum, 1814 in den Bund aufgenommen werden. Als aber der Bund selbst Staat wurde, und zwar Demokratie, mußten auch die Kantone Demokratien sein, und damit war Neuenburg als Fürstentum aberkannt. Diese Aberkennung war also nicht nur ein politischer Schritt, sondern eine staatsrechtliche Konsequenz.

Aber der Bund war früher, unter der Bundesverfassung von 1848, nur eine repräsentative Demokratie, daher brauchten auch die Kantone nicht mehr zu sein. Seit 1874 dagegen ist der Bund eine, wenn auch beschränkte reine Demokratie geworden, während die Kantone nach wie vor repräsentative Demokratien sein können. Insofern besteht ein Widerspruch zwischen der Bundesstaatsform (Staatsform des Bundes) und der Vorschrift für die kantonale Staatsform;

---

[1]) Mit der Verfassungsänderung von 1920, angenommen in der kantonalen Abstimmung vom 18. April 1920, ist auch Freiburg (als letzter Kanton in dieser Beziehung) zur reinen Demokratie übergegangen.

jene ist vorgerückt, diese dagegen bei 1848 stehengeblieben und insoweit rückständig.

Diese Vorschrift ist Art. 6 der Bundesverfassung. Der Artikel hat zum Hauptgegenstand allerdings die Staatsform der Kantone, daß sie mit der Staatsform des Bundes übereinstimme; daneben gibt es aber noch eine andere Vorschrift, bezweckend die Übereinstimmung der kantonalen Verfassungen mit der Bundesverfassung im weiteren. Im ganzen ist sein Inhalt folgender: „Die Kantone sind verpflichtet, für ihre Verfassungen die Gewährleistung des Bundes nachzusuchen. Der Bund übernimmt diese Gewährleistung insofern: a) ... b) ... c) ...“ — Nun folgen die drei Bedingungen, unter denen der Bund die Gewährleistung übernimmt. Es kommen also drei Seiten in Betracht: 1. die Gewährleistung als besonderer Akt, 2. die „Verfassungen“ der Kantone als Gegenstand der Gewährleistung und 3. die Bedingungen der Gewährleistung.

1. Die Gewährleistung.

a) Begriff und Voraussetzung. Gewährleistung oder Garantie ist im allgemeinen: Haftung für eine eigene oder fremde Sache oder Leistung gegenüber einem Dritten, hier: Haftung für die Verfassungen der Kantone zugunsten der Kantone selbst in der Meinung, daß der Bund für die Verfassung im Falle ihrer Anfechtung oder Verletzung eintritt.

Die Gewährleistung oder Garantie speziell für eine fremde Sache, wie hier für die kantonalen Verfassungen, setzt voraus: im allgemeinen, daß der Garant die fremde Sache genehmige, hier speziell, daß dem Bund die kantonale Verfassung genehm sei. Genehm aber ist dem Bund eine kantonale Verfassung nur unter den drei noch zu besprechenden Bedingungen; wenn aber diese drei Bedingungen erfüllt sind, dann gewährleistet der Bund nicht nur die auf diese Bedingungen bezüglichen Bestimmungen der kantonalen Verfassung, sondern die kantonale Verfassung im ganzen.

b) Nachsuchung der Gewährleistung. Der Bund gewährleistet den Kantonen laut dem vorhergehenden Art. 5 nicht nur ihre Verfassungen, sondern auch ihr Gebiet und ihre Souveränität, die Rechte der Bürger und die Kompetenzen der Behörden. Einer besonderen Einholung der Gewährleistung und eines besonderen Gewährleistungsaktes aber bedarf es für diese andern Rechtsgüter nicht, sondern nur für die Verfassungen, und zwar deshalb: Die andern Rechtsgüter sind nicht willkürlich Sache der Kantone (Gebiet, Souveränität) oder sind in der Verfassung mit enthalten (Rechte der Bürger und Kompetenzen der Behörden). Die Verfassungen dagegen sind kantonale Schöpfungen, müssen also vom Bund erst darauf angesehen werden, ob sie zur Genehmigung geeignet sind; wenn aber die Verfassung im ganzen genehmigt werden kann, so eingeschlossen auch die darin enthaltenen Rechte der Bürger und Kompetenzen der Behörden.

c) Rechtliche Bedeutung der Gewährleistung oder der darin liegenden Genehmigung, zwei Sätze: 1. Die Genehmigung ist keine Bedingung weder der Gültigkeit noch auch der Vollziehbarkeit der Ver-

fassung, d. h. eine kantonale Verfassung ist, soweit sie überhaupt zu genehmigen ist bzw. dem Bundesrecht nicht widerspricht, nicht nur gültig, sondern auch vollziehbar ohne bzw. vor der Genehmigung. Einmal gültig, weil schon nach allgemeinen Grundsätzen die Genehmigung nicht Bedingung der Perfektion eines Rechtsaktes, soweit es nicht ausdrücklich bestimmt wird, und durch die Bundesverfassung ist es für die Genehmigung kantonaler Verfassungen nicht bestimmt. Aber auch vollziehbar ist eine kantonale Verfassung ohne oder vor Genehmigung durch den Bund; zwar nicht nach allgemeinen Grundsätzen, sondern nur im speziellen Fall. Nach allgemeinen Grundsätzen hindert im Gegenteil der Mangel der Genehmigung wenn nicht die Perfektion, so doch die Vollziehbarkeit eines Rechtsaktes. Hier dagegen steht der Mangel der Genehmigung auch der Vollziehbarkeit nicht entgegen, weil Gegenstand der Genehmigung nicht sowohl die Verfassung als solche ist, sondern nur ihre Eigenschaft der Übereinstimmung mit dem Bundesrecht, die Verfassung also ihre Vollziehungskraft nicht vom Bunde hat, sondern aus sich, und der Bund nur ihrer Vollziehung mangels jener Eigenschaft entgegentreten kann. Kurz: Die Genehmigung ist nur Ordnungsbestimmung, keine Bedingung weder der Gültigkeit noch der Vollziehbarkeit.

2. Die Genehmigung hindert nicht die nachherige Aufhebung bestimmter Artikel durch die zuständige Bundesbehörde. Der Grund ist der: Die Prüfung und Genehmigung hat nur zum Zweck, offenbare, unzweifelhafte Widersprüche der Verfassung mit dem Bundesrecht zu vermeiden. Die genehmigende Behörde, die Bundesversammlung, ist auch gar nicht in der Lage und hat als solche auch nicht die Kompetenz, alle Feinheiten in der Frage der Übereinstimmung mit dem Bundesrecht zu prüfen; das ist Sache der für die Überwachung des Vollzuges der Verfassung kompetenten Behörden, und das sind ganz andere als die Bundesversammlung (vgl. dagegen Bundesger. Entscheidungen XXII, 4: „Neben dem Prüfungsrecht der Bundesversammlung ist für ein solches des Bundesgerichtes kein Platz" — ein Ausspruch, der durch die tägliche Praxis des Bundesgerichtes widerlegt wird). Die nachherige Aufhebung kann daher erfolgen durch die für Überwachung des Vollzuges einer kantonalen Verfassung kompetenten Behörden, das sind: der Bundesrat von Amts wegen, betr. die ganze kantonale Verfassung (Art. 102, Ziff. 2), und auf Beschwerde, betr. Administrativstreitigkeiten (ebenda und 113, Abs. 2); das Bundesgericht, aber nur auf Beschwerde und nur betr. verfassungsmäßige Rechte der Bürger (Art. 113, Ziff. 3).

d) Organ der Genehmigung und Gewährleistung ist die Bundesversammlung (Art. 85, Ziff. 7), gleich wie für die übrigen laut Art. 5 garantierten Rechtsgüter der Kantone (Gebiet und Souveränität), soweit sie nicht durch die Bundesverfassung selbst, d. h. durch Volk und Stände garantiert sind, wie das Gebiet der 22 Gesamtkantone (oben).

2. Die Verfassung, als Gegenstand der Gewährleistung. „Verfassung" im Sinne von Art. 6 ist Verfassung im weitesten Sinn: 1. Nicht

nur die Totalrevision oder Gesamtverfassung, sondern auch die Partialrevision, d. h. das einzelne Verfassungsgesetz unterliegt der Genehmigung des Bundes. 2. Ebenso nicht nur das formale, sondern auch das materielle Verfassungsrecht. Formelles Verfassungsrecht ist alles, was in einer Verfassungsurkunde tatsächlich enthalten ist, auch soweit darunter Bestimmungen vom Charakter eines gewöhnlichen Gesetzes oder sogar eines bloßen Reglementes sein sollten. Was in eine Verfassung gehört, ist hingegen materielles Verfassungsrecht, und in eine Verfassung gehört alles, was sich auf die Konstitution des Staates bezieht, so die Bestimmungen über den Staat als Korporation, die Staatsform, Staatsgewalt, die hauptsächlichsten Staatsorgane (worunter auch die Gemeinden) und die Volksrechte, Freiheitsrechte und politische Rechte des Volkes. Übrigens bildet das Volk in seinen politischen Rechten das oberste, weil einzig unmittelbare Staatsorgan. Es unterliegen also auch gewöhnliche Gesetze, soweit sie eigentliche Verfassungsbestimmungen enthalten, der Genehmigung des Bundes, weil ihr sonst auch eigentliches Verfassungsrecht einfach dadurch entzogen werden könnte, daß es, statt in die Verfassungsurkunde aufgenommen zu werden, in ein gewöhnliches Gesetz gesteckt würde.

3. Die Bedingungen der Gewährleistung. „Der Bund übernimmt diese Gewährleistung insofern:

a) sie (die Kantonsverfassungen) nichts den Vorschriften der Bundesverfassung Zuwiderlaufendes enthalten".

1. „Bundesverfassung". Unter Vorschriften der Bundesverfassung sind nicht nur Vorschriften, die in der Bundesverfassung selbst, der Hauptverfassung oder den Verfassungsgesetzen enthalten sind, zu verstehen, sondern bundesrechtliche Vorschriften überhaupt, also auch vom Bund erlassene Gesetze und selbst Verordnungen. Die Kantonsverfassungen dürfen also nicht nur der Bundesverfassung, sondern auch Bundesgesetzen und -verordnungen nicht widersprechen, und zwar aus zwei Gründen: Das weitere Bundesrecht erscheint nur als eine Ausführung der Bundesverfassung und daher im Sinn der Bundesverfassung gelegen, und alles Bundesrecht, nicht nur das Bundesverfassungsrecht, präponderiert dem kantonalen Recht, und zwar das geringste Bundesrecht (Bundesverordnung) dem höchsten Kantonsrecht (Kantonsverfassung), nach dem Grundsatz: Reichsrecht bricht Landrecht (Näheres unten bei Staatsgewalt).

Aber nicht nur das vom Bund erlassene, sondern auch das von ihm bloß genehmigte Recht ist von den Kantonsverfassungen zu beachten; so die vom Bund genehmigten Verträge der Kantone, und zwar deshalb, weil das Vertragsrecht durch die Genehmigung unter den Schutz des Bundes gestellt wird und daher von niemandem verletzt werden darf (vgl. Art. 7).

2. „Zuwiderlaufendes". Nur wegen Rechtsverletzungen kann die Genehmigung vorenthalten werden, nicht wegen Unzweckmäßigkeit. Möchte eine kantonale Verfassung noch so unzweckmäßige Bestimmungen enthalten, das geht den Bund nichts an. Und weiter nur wegen

offenbarer Rechtsverletzungen; nicht wegen Rechtsverletzungen, die nur möglich erscheinen je nach Auslegung und Anwendung der kantonalen Verfassung. Die Auslegung und Anwendung ist von den zur Überwachung der Vollziehung kompetenten Bundesbehörden zu prüfen, von Bundesrat und Bundesgericht, nicht von der Bundesversammlung (oben S. 78). Die Bundesversammlung kann nur, wenn von der Auslegung und Anwendung der kantonalen Verfassung eine Verletzung des Bundesrechtes als möglich zu befürchten ist, das betreffende Bundesrecht, speziell den betreffenden Artikel der Bundesverfassung, bei der Genehmigung vorbehalten, aber nicht die Genehmigung der kantonalen Verfassung selbst vorenthalten. Und auch wenn eine Rechtsverletzung, und zwar eine offenbare Rechtsverletzung des Bundesrechtes in der zu genehmigenden Verfassung liegt, so kann nicht die ganze Verfassung zurückgewiesen werden, sondern nur die betreffende spezielle Bestimmung; es wäre denn, die Genehmigung des Rechtes der Verfassung hätte für sich keinen Sinn, was namentlich bei kleinen Verfassungsgesetzen der Fall sein könnte.

b) „sie die Ausübung der politischen Rechte nach republikanischen (repräsentativen oder demokratischen) Formen sichern". Das ist die zweite Bedingung. Sie enthält die Forderung der demokratischen Staatsform für die Kantone, und zwar zunächst nur der Grundform, der Demokratie, aber nur indirekt. Direkt ist nur von politischen Rechten, d. h. politischen Volksrechten die Rede, nicht von Volkssouveränität — mit andern Worten nur vom Volk als Organ, nicht als Träger der Staatsgewalt. Indem aber politische Rechte nach republikanischen Formen verlangt werden, und zwar nach repräsentativen oder demokratischen Formen, und beide — auch die repräsentative, wo das ganze Volk bei Ausübung der Herrschaft vertreten ist — mit der Aristokratie unvereinbar sind, so ist Demokratie verlangt, aber gleichgültig, welche Demokratie, ob repräsentativ oder rein. „Repräsentativ" heißt also repräsentativ demokratisch, und „demokratisch": reindemokratisch, und ausgeschlossen ist vor allem die Monarchie, dann auch die Aristokratie; die Monarchie, wie sie im Fürstentum Neuenburg bestand, und die Aristokratie vor den dreißiger Jahren.

Die Bestimmung richtet sich hauptsächlich gegen das Fürstentum Neuenburg. Die alten Aristokratien waren schon seit 1798 beseitigt. Das Fürstentum Neuenburg dagegen bestand noch; zwar war am 1. März 1848 die Republik proklamiert und am 30. April konstituiert worden, aber in revolutionärem Wege, ohne Anerkennung durch Preußen. Diesen Zustand bestätigte der Bund von 1848, aber eben nur indirekt, indem er in dieser verschleierten Form von allen seinen Gliedern die Republik bzw. Demokratie verlangte. Von Preußen ist der Zustand erst durch den Pariser Frieden vom 26. Mai 1857 anerkannt worden. Vgl. über die Entstehung von lit. b) mein „Schweiz seit 1848", S. 27, und über den Neuenburgerhandel S. 322ff.

c) „sie vom Volke angenommen sind und revidiert werden können, wenn die absolute Mehrheit der Bürger es verlangt".

1. Die Bedingung im ganzen. Damit sind gefordert das kantonale Verfassungsreferendum und die kantonale Verfassungsinitiative. Das Volk der Kantone soll also nicht nur Wahlrecht, sondern auch Gesetzgebungsrecht besitzen. Aber das Gesetzgebungsrecht des Volkes braucht sich vom Bundesverfassungswesen nur auf die Verfassung, nicht auch auf gewöhnliche Gesetze und sonstige Beschlüsse zu erstrecken, und doch kann der Kanton nach lit. b) nicht bloß demokratisch, d. h. rein demokratisch, sondern auch repräsentativ, d. h. repräsentativ demokratisch sein. Also auch der repräsentative Kanton muß von Bundes wegen das Verfassungsrecht des Volkes besitzen, ist also darum immer noch nur repräsentative Demokratie. So gehört also nach der Bundesverfassung selbst ein Kanton, der nicht mehr an Volksrechten besitzt, immer noch nur zu den repräsentativen Kantonen. Und in diesem Sinn repräsentativ war nach der Bundesverfassung von 1848 auch der Bund, indem im Bund selbst das Volk nicht mehr als Wahlrecht (betr. Nationalrat) und Verfassungsgesetzgebung besaß. Damit stimmte die von der Bundesverfassung verlangte Staatsform der Kantone mit der des Bundes überein.

Seit 1874 aber ist der Bund zur reinen Demokratie übergegangen (durch Art. 89). Von den Kantonen dagegen wird immer noch nur Verfassungsgesetzgebung des Volkes verlangt, so daß sie immer noch repräsentativ sein können. Dadurch ist ein Widerspruch zwischen der Staatsform des Bundes und der von ihm verlangten Staatsform der Kantone entstanden. Um ihn zu vermeiden, hätte 1874 mit Einführung von Art. 89 auch Art. 6 geändert werden sollen.

2. Der erste Teil der Bedingung speziell: „sie vom Volk angenommen worden sind". 1. Damit wird das kantonale Verfassungsreferendum verlangt, und zwar nicht nur für die spezielle, vom Bund gerade zu genehmigende Verfassung, sondern auch für Verfassungsrevisionen überhaupt, d. h. es muß nicht nur die betreffende Verfassung vom Volk angenommen worden sein, sondern die Verfassung muß auch Bestimmungen über die Verfassungsrevision im Sinn des Verfassungsreferendums enthalten. Danach erstreckt sich auch die Prüfung des Bundes nicht nur darauf, ob die betreffende Verfassung selbst dem Volk zur Abstimmung unterbreitet und von ihm angenommen worden sei, sondern auch darauf, ob sie das Institut des Verfassungsreferendums enthalte. — 2. Dieses Verfassungsreferendum wird nicht nur als fakultativ, sondern als obligatorisch verlangt, d. h. die Verfassung muß unbedingt dem Volk vorgelegt werden, nicht nur, wenn das Volk selbst es verlangt. — 3. Und unter „Volk" ist zu verstehen die absolute Mehrheit der Stimmberechtigten. Es braucht also die Verfassung und jede Verfassungsrevision nicht vom ganzen Volk (Stimmvolk) angenommen zu sein, sondern nur von der Mehrheit, und als Mehrheit gilt, wo wie hier nichts anderes bestimmt ist, das absolute Mehr. Es könnte aber (von Kantons wegen) die Mehrheit nicht bloß der Stimmenden, sondern der Stimmberechtigten, aller stimmberechtigten Bürger verlangt werden, weil das „Volk", von dem die Verfassung angenommen sein muß, nicht ausdrücklich auf die Stimmenden

beschränkt ist, also ebensogut die Stimmberechtigten voraussetzen kann, ohne die Bundesverfassung zu verletzen.

3. Der zweite Teil der Bedingung: „und revidiert werden können, wenn die absolute Mehrheit der Bürger es verlangt". Damit ist die kantonale Verfassungsinitiative verlangt, und zwar in folgender Weise: 1. Die Verfassung muß jederzeit revidiert werden können. Denn es heißt: „wenn" die absolute Mehrheit der Bürger es verlangt. Es kann also eine kantonale Verfassung nicht wie früher für eine bestimmte Zahl von Jahren (3, 4, 6, 10, 12 Jahre nach den Regenerationsverfassungen) als unabänderlich erklärt werden. — 2. Sie muß revidiert werden können auf Verlangen der absoluten Mehrheit der Bürger. Bei der Initiative versteht es sich von selbst, daß es auf den betreffenden Teil der Stimmberechtigten, nicht der Stimmenden ankommt; die Initiative ist ja noch keine Abstimmung, sondern nur ein Verlangen, und die Zahl der verlangenden kann sich also nur nach denjenigen berechnen, die überhaupt stimmberechtigt sind. Und der Teil, den die Bundesverfassung zur Bedingung der Initiative macht, ist wieder wie beim Referendum die absolute Mehrheit. Wenn aber die Mehrheit der Stimmberechtigten die Revision verlangt, so ist die Revisionsfrage bejaht, d. h. die Revision bereits beschlossen, um so mehr, als es hierfür an sich nur der Mehrheit der Stimmenden bedarf. Das ist der Zahl der Initianten nach, die verlangt wird, eine außerordentliche Art der Initiative, die sogenannte Mehrheitsinitiative oder qualifizierte Initiative. Sonst genügt eine Minderzahl, um die Revision zu verlangen; das Verlangen hat dann aber bloß die Wirkung, daß danach erst die Frage dem Volk zur Abstimmung vorzulegen ist, ob revidiert werden soll oder nicht. Das ist die sogenannte einfache oder Minderheitsinitiative. Durch Art. 6 also ist nur die erstere Art der Initiative verlangt; die Kantone können aber die zweite, leichtere gewähren und tun es durchweg.

Noch gibt es zwei weitere Maßgaben für die kantonale Verfassungsinitiative: 3. Es genügte von Bundes wegen, wenn sie sich auf die Totalrevision beschränken würde, mit andern Worten: es brauche dem Volk kein Recht gegeben zu werden auf Partialrevision (Verfassungsgesetz). So einmal gemäß dem Wortlaut von Art. 6 selbst: „revidiert" werden können. Revidiert werden können die kantonalen Verfassungen aber, auch wenn nur die Totalrevision, nicht auch die Partialrevision verlangt werden kann. Sodann entspricht diese Beschränkung auch der ursprünglichen Bundesverfassungsinitiative. Bis 1891 konnte auf Volksbegehren die Bundesverfassung selbst nur totaliter, nicht partialiter revidiert werden, d. h. auch eine Partialrevision konnte, wenn vom Volk angeregt, nur in der Form der Totalrevision stattfinden. Durch Partialrevision der Bundesverfassung ist 1891 zwar im Bund auch die Partialverfassungsinitiative für das Volk eingeführt worden; der Art. 6, lit. c, ist sich aber gleich geblieben, statt daß er in dieser Beziehung ebenfalls, wie zugunsten der reinen Demokratie der Kantone (oben S. 80), erweitert worden wäre. Für die Partialverfassungsinitiative hat es zwar weniger Not, indem sie von den Kantonen durch-

weg neben der für Totalrevision vorgesehen ist. — 4. Es genügt auch von Bundes wegen, daß das Volk ein Recht auf eine Revisionsvorlage habe; es hat mit andern Worten kein Recht auf unbedingte Durchführung der einmal verlangten Revision. Wenn die Volksinitiative in einem ausgearbeiteten Entwurf besteht und dieser Entwurf verworfen wird, so ist das Revisionsbegehren jedenfalls erschöpft. Aber auch wenn die Initiative eine bloße Anregung ist, so daß von der Behörde ein Entwurf vorgelegt werden muß, so genügt es an einem Entwurf: wird er angenommen, gut, wenn nicht, braucht es keine weiteren Vorlagen, man wüßte ja schon nicht, wann es deren genug wären.

C. Die Staatsgewalt von Bund und Kantonen.

Das Recht zur Bestimmung der Staatsgewalt von Bund und Kantonen in ihrem Verhältnis zueinander, d. h. des Bundes zu den Kantonen und der Kantone unter sich, steht beim Bund, als sogenannte Kompetenz-Kompetenz. Gegenstand dieses Rechtes sodann ist: 1. die Ausscheidung der beiden Staatsgewalten, und zwar im allgemeinen nach Art und Bereich (Doppelsouveränität, Art. 3 der Bundesverfassung) und speziell mit Bezug auf die sogenannte auswärtige Verwaltung (Art. 7—12), 2. die Einwirkung der Bundesgewalt auf die Kantone, einerseits zum Schutz der Kantone (Garantie des Bundes, Art. 5), anderseits zu ihrer Zurechtweisung (eidgenössisches Recht und eidgenössische Intervention, Art. 13—17), 3. die gegenseitige Einwirkung der Kantone aufeinander, auf dem Wege der Gewalt (davon bei eidgenössischer Intervention) oder auf dem Wege Rechtens (Rechsthilfe, Art. 61 und 67).

Danach die folgende Einteilung.

1. Kompetenz-Kompetenz.

Kompetenz-Kompetenz ist die Befugnis des Bundes im Bundesstaat, seine eigene Zuständigkeit zu bestimmen und damit den Einzelstaaten den Kreis ihrer Tätigkeit anzuweisen.

Eigentlich und ursprünglich ist es die Bundes- oder Reichsverfassung, welcher die Kompetenz-Kompetenz zukommt; sie bestimmt, welche Rechte dem Bund oder Reich und welche den Einzelstaaten („Bundesstaaten") zukommen. Nachdem aber durch die Bundes- oder Reichsverfassung einmal ein Bund oder Reich als Gesamt- oder Oberstaat geschaffen worden, so ist es dieser, welchem im weiteren das Recht zukommt, eine (neue) Bundes- oder Reichsverfassung aufzustellen und damit einerseits sich selbst und anderseits den Einzelstataen die Kompetenzen zuzuteilen. — So ist es speziell auch beim schweizerischen Bund. Im Jahre 1848 haben die Kantone im Verein als Staatenbund durch dessen Organ, die Tagsatzung, eine Bundesverfassung beschlossen (Beschluß vom 27. Juni 1848), und die Bundesverfassung hat den Bundesstaat geschaffen, einmal also den Bund als neuen Staat aufgerichtet und sodann die Kompetenzen zwischen diesem und den Kantonen verteilt. Nachdem aber der Bund im Bundesstaat einmal

errichtet war, ist er es als Oberstaat, der 1874 eine neue Bundesverfassung geschaffen und dabei die Kompetenzverteilung vorgenommen hat, wenn es grundsätzlich auch in ganz gleicher Weise geschah wie durch die Bundesverfassung von 1848. Und zwar kommt dem Bund nun diese Kompetenz, die Kompetenz-Kompetenz, ganz von selbst zu: es ist selbstverständlich, daß der Oberstaat es ist, der sich und den Kantonen, jedem Teil seine Kompetenzen zuweist; ein höherer Staat über dem Bund im Bundesstaat besteht ja nicht. Eine ausdrückliche Bestimmung darüber in der Bundesverfassung braucht es also nicht und gibt es nicht.

Die Festsetzung der Kompetenz von Bund und Kantonen kann aber auf zwei Arten geschehen: durch verfassungsmäßige Feststellung (Aufstellung bezüglicher Verfassungsgrundsätze) und durch Verfassungsinterpretation.

a) Die verfassungsmäßige Feststellung und Erweiterung der Bundeskompetenz.

1. Die Feststellung erfolgt auf dem Wege der Verfassung, der Bundesverfassung. Aufgabe der Bundesverfassung ist es, nicht nur den Bundesstaat und damit den Bund als Oberstaat aufzurichten, sondern auch die Kompetenzen zwischen Bund und Kantonen zu bestimmen. Die Bundesverfassung kann allerdings die nähere Bestimmung dieser Kompetenzen der Bundesgesetzgebung überlassen; dann aber ist die gesetzliche Feststellung gleichbedeutend einer verfassungsmäßigen Feststellung, indem sie nur als die Ausführung der Verfassung zu betrachten ist. Das kommt vielfach vor (Gesetzgebung über die Eisenbahnen, über Maße, Gewichte usw.). Die gesetzliche Feststellung hat sich aber innerhalb der Schranken der bundesverfassungsmäßigen Bestimmung zu halten. Anderseits braucht es aber innerhalb dieser Schranken für eine Änderung der gesetzlichen Feststellung auch wieder nur eine Änderung des Gesetzes.

2. Es braucht nur die Bundeskompetenz näher festgestellt zu werden; die kantonale Kompetenz ergibt sich dann von selbst insofern, als die übrigen Kompetenzen als kantonal zu betrachten sind kraft einer Präsumption, von der näher unter „Doppelsouveränität" die Rede ist. Deshalb ist in der Bundesverfassung fast überall nur von den Kompetenzen des Bundes die Rede: „Dem Bund steht das Recht zu", Art 23; „Der Bund hat das Recht", Art. 24; „Der Bund ist befugt", Art. 25; „Die Gesetzgebung über . . . ist Bundessache", Art. 26, usw. Es kommt aber auch vor, daß die kantonale Kompetenz speziell bestimmt wird; z. B. beim Militärwesen, Art. 20: „Die Beschaffung der Bekleidung und Ausrüstung und die Sorge für deren Unterhalt ist Sache der Kantone." Und die kantonale Kompetenz muß festgesetzt werden, wo den Kantonen nicht nur ein Recht eingeräumt, sondern eine spezielle Pflicht auferlegt werden will. Beispiel Art. 55, Abs. 2: ‚Über den Mißbrauch der Preßfreiheit trifft die Kantonalgesetzgebung die erforderlichen Bestimmungen" usw.

3. Die Bundeskompetenz kann aber vom Bund kraft seiner Kompetenz-Kompetenz beliebig festgesetzt werden. Es kann also einer-

seits die Bundeskompetenz auf dem Verfassungswege beliebig ausgedehnt und die kantonale Kompetenz umgekehrt beliebig eingeschränkt werden. Bundesstaaten können daher prinzipiell sich gleich und doch quantitativ, dem Umfang der Kompetenzen des Bundes nach sehr voneinander verschieden sein. So Mediation, Bundesstaat von 1848 und Bundesstaat von 1874, deren Aufeinanderfolge eine stetige Erweiterung der Bundeskompetenzen bedeutet. Ja, es kann die Erweiterung der Bundeskompetenzen bis zur Erschöpfung der staatlichen Kompetenzen überhaupt und die Einschränkung der kantonalen Kompetenzen bis zur Aufhebung der Kantone als Gliedstaaten, also die Erweiterung des Bundesstaates bis zur Einführung des Einheitsstaates fortschreiten — weil eben der Bund im Bundesstaat die höchste Gewalt und seinerseits durch kein anderes Recht beschränkt ist, als das, das er sich selbst gibt.

b) Die Verfassungsinterpretation. Voraussetzung ist hier im Gegensatz zu a nicht eine erst festzustellende Bundesverfassung und eine dafür erst zu bestimmende Bundeskompetenz, sondern eine feststehende Bundesverfassung mit bereits bestimmten Kompetenzen von Bund und Kantonen. Aber auch hier macht sich die Kompetenz-Kompetenz des Bundes geltend insofern, als er es ist, der die Bundesverfassung diesfalls interpretiert. Die Interpretation kann auf zwei Wegen geschehen: durch Gesetzgebung und durch die Rechtspflege.

Durch die Gesetzgebung kann also die Kompetenz nicht nur konstituiert werden, soweit das durch die Bundesverfassung selbst nicht geschehen, sondern der Bundesgesetzgebung überlassen ist, sondern es kann durch die Gesetzgebung die Bundeskompetenz einfach, soweit diese durch die Bundesverfassung bereits gegeben erscheint, deklariert werden. Konstitutive und deklarative Bundesgesetzgebung aber sind durchaus frei, mit andern Worten: der Bund kann sich durch seine Gesetzgebung in Ausführung oder Interpretation der Bundesverfassung jede beliebige Kompetenz beilegen. Der Bund kann sich also durch die Bundesgesetzgebung nicht nur Kompetenzen beilegen, die ihm laut Bundesverfassung ausdrücklich vorbehalten sind, sondern auch weitere, die bloß im Sinne der Bundesverfassung gelegen erscheinen oder selbst über den sinngemäßen Umfang hinausgehen. Daran kann ihn niemand hindern, indem die Bundesgesetzgebung für alle Bundesbehörden, auch für das Bundesgericht, schlechthin wie die Bundesverfassung verbindlich ist (Art. 113, Schlußsatz). Von diesen ausdrücklichen und weiteren Kompetenzen näher unter „Doppelsouveränität".

Anderseits die Interpretation der Bundeskompetenz durch die Rechtspflege. Das ist die Entscheidung der Kompetenzkonflikte zwischen Bund und Kantonen. Sie hat sich zu richten nicht nur nach der Bundesverfassung, sondern auch nach der konstitutiven und deklarativen Bundesgesetzgebung, und diese ist in jeder Beziehung so verbindlich wie die Bundesverfassung selbst. Organ der Entscheidung ist das Bundesgericht (Art. 113, Ziff. 1).

2. Doppelsouveränität.

Maßgebend sind: Art. 3 der Bundesverfassung als allgemeine Kompetenzbestimmung und die weiteren, speziellen Kompetenzbestimmungen der Bundesverfassung. Es kommen aber zwei Seiten in Betracht: die Art der beiderseitigen Kompetenzen von Bund und Kantonen (die Frage der Doppelsouveränität im engeren Sinn) und ihr gegenseitiges Verhältnis zueinander. Das letztere wird zunächst im allgemeinen bestimmt (Art. 3) und dann durch Aufführung der speziellen Bundeskompetenzen.

a) Die Frage der Doppelsouveränität im engeren Sinn. Es fragt sich, ob die einen und die andern Kompetenzen wirklich Hoheitsrechte oder souveräne Kompetenzen sind, kurz, ob der Bund und die Kantone souverän sind oder nur der eine oder die andern. Die Frage ist mit Bezug auf den Bundesstaat im allgemeinen bereits in der Einleitung beantwortet worden, und zwar im Sinn der Bejahung der Doppelsouveränität und unter Verwerfung der beiden sich entgegenstehenden Theorien von Laband (nur der Bund ist souverän) und Seydel (nur die Einzelstaaten sind souverän). Nun handelt es sich um Beantwortung dieser Frage mit Bezug auf den schweizerischen Bundesstaat speziell und laut der positiven schweizerischen Bundesverfassung.

Der Bund ist nirgends ausdrücklich als souverän erklärt. Wohl aber ist der Bund als Staat gekennzeichnet, und zwar an drei Stellen: 1. in Art. 1 der Bundesverfassung dadurch, daß danach die Kantone sich zu einer Gesamtheit oder Einheit vereinigt haben, d. h. zu einer neuen juristischen Person, also zu einem Staat, der Eidgenossenschaft; 2. in Art. 2: durch die Zweckbestimmung, wonach der Bund nicht nur die Aufgabe eines Staatenbundes (Sicherheit nach außen und Ordnung im Innern), sondern eines eigenen Staates hat (Herrschaft über die Bürger direkt); 3. durch Art. 3 selbst, der von Bundesgewalt, also von Staatsgewalt im Bunde spricht und damit den Bund als Staat voraussetzt. — Als Staat aber ist der Bund souverän, und souveränitätslose Staaten gibt es nicht (siehe Einleitung); übrigens ist jedenfalls der Bund (das Reich) im Bundesstaat als souverän anerkannt.

Die Kantone aber sind ausdrücklich als souverän erklärt, und zwar ihrerseits an drei Orten: 1. in Art. 1: „Die durch gegenwärtigen Bund vereinigten Völkerschaften der 22 souveränen Kantone . . . .“; 2. in Art. 3 selbst: „Die Kantone sind souverän, soweit ihre Souveränität nicht“ usw., und in Art. 5: „Der Bund gewährleistet den Kantonen ihr Gebiet, ihre Souveränität . . .“ — In dieser wiederholten Betonung der souveränen Eigenschaft der Kantone liegt die Absicht, sie darüber zu beruhigen, daß ihre Stellung trotz des engeren Zusammenschlusses zu einem Bundesstaat, d. h. der Erhebung eines Gesamtstaates über ihnen, doch der Art, wenn auch nicht dem Bereiche nach die gleiche geblieben sei wie unter dem Bundesstaat, daß sie also nach wie vor souverän seien. Die Absicht der Erklärung ist also zwar politisch, die Erklärung selbst aber eine rechtliche Bestimmung, ein Rechtssatz, daß sie es seien.

b) Kantonalstaatsgewalt und Bundesgewalt im allgemeinen, in ihrem Verhältnis zueinander. Nach Art. 3 sind die Kantone souverän, „soweit ihre Souveränität nicht durch die Bundesverfassung beschränkt ist, und üben als solche alle Rechte aus, welche nicht der Bundesgewalt übertragen sind". Danach ist die Souveränität der Kantone durch den Bund doppelt beschränkt: direkt und indirekt. Direkt insofern, als die Bundesverfassung den Kantonen Vorschriften macht. Sie können also in einem Zweig souverän sein, haben aber darin doch die Vorschriften der Bundesverfassung zu beobachten, so zum Beispiel im Niederlassungswesen, das im übrigen kantonale Sache ist, den Art. 45 der Bundesverfassung. Indirekt dadurch, daß ein Teil der Staatsgewalt überhaupt dem Bund übertragen ist. Nur die letztere Beschränkung kommt hier im weiteren in Betracht, weil es sich hier um die Abgrenzung zwischen kantonaler Staatsgewalt und Bundesgewalt handelt, und in dieser Beziehung gelten folgende Sätze:

1. Dem Bund kommen nur diejenigen Rechte zu, die ihm durch die Bundesverfassung übertragen sind. Das Verhältnis zwischen Kantonalstaatsgewalt und Bundesgewalt wird also einseitig bestimmt, und zwar durch das, was dem Bund übertragen ist. Es wird also nicht gesagt, einerseits, was den Kantonen, und anderseits, was dem Bund zukommt; sondern es wird nur bestimmt, was dem Bund zusteht, in der Meinung, daß alles andere den Kantonen zukomme.

Dem Bund kommt aber zu: nicht nur, was ihm ausdrücklich durch die folgenden Artikel der Bundesverfassung (über Militär, Wasserbau- und Forstpolizei, Jagd und Fischerei usw.) übertragen ist, sondern auch, was ihm sonst, nach dem Sinn und Geist der Bundesverfassung als übertragen zu gelten hat. Dadurch unterscheidet sich die Bundesverfassung von 1848 bis 1874 wesentlich von der Mediation; in der Mediation, Bundesverfassung Art. XII, hieß es: „Die Kantone üben alle Rechte aus, welche nicht ausdrücklich der Bundesgewalt übertragen sind." Nach der gegenwärtigen Bundesverfassung ist also zu unterscheiden zwischen ausdrücklichen und den weiteren Kompetenzen des Bundes, wovon unter c) Bundeskompetenzen näher.

2. Den Kantonen dagegen kommen alle übrigen Rechte zu, d. h. die kantonale Staatsgewalt ist präsumtiv. Im Zweifel ist also der Kanton kompetent und nicht der Bund. Daß eine Präsumtion zugunsten der Kantone besteht, ergibt sich aus der Natur der Staatsgewalt und der Art der Verteilung der Staatsgewalt zwischen Bund und Kantonen. Der Natur nach ist die Staatsgewalt unbegrenzt, es ist also ein unbegrenztes Gebiet zu verteilen. Die Verteilung ist aber nach Geschichte und Wortlaut so vorgenommen worden, daß dem Bund nur ein bestimmter Teil davon zukommt, alles andere aber den Kantonen gehört. Nach der Geschichte insofern, als die Kantone bei Aufrichtung des Bundesstaates alle Kompetenzen behielten, die sie nicht dem Bund übertrugen, und nach dem Wortlaut: „sie üben alle Rechte aus, welche nicht der Bundesgewalt übertragen sind" (Art. 3). Wo aber ein an sich unbegrenztes Gebiet zwischen zwei Parteien so verteilt wird, daß nur der einen Partei ein bestimmter Teil zugeschieden wird, besteht

eine Präsumtion dafür, daß, was nicht sicher dieser Partei gehört, der andern Partei zukomme.

Diese Präsumtion zugunsten der Kantone aber beginnt nicht schon außerhalb der ausdrücklichen Kompetenzen des Bundes, sondern erst hinter den auch nach Sinn und Geist dem Bund zukommenden Kompetenzen, weil er eben nicht nur jene, sondern auch diese besitzt. Was gemäß Sinn und Geist, nicht bloß ausdrücklich dem Bunde zusteht, bestimmt sich nicht nach der Präsumtion (sonst gehörte es überhaupt nicht dem Bund), sondern nach allgemeinen Interpretationsregeln. Und das Gebiet der präsumtiven Kompetenz wird noch mehr verengt durch die unbeschränkte Kompetenz-Kompetenz des Bundes dadurch, daß, was er als seine Kompetenz festsetzt, auch wenn es noch über die sinngemäße hinausgeht, unanfechtbar ist.

3. Das Bundesrecht aber geht dem kantonalen Recht vor, präponderiert dem kantonalen Rechte. Dann: das Bundesrecht gilt nicht bloß aushilfsweise (subsidiär), sondern unmittelbar (primär), so gut wie das kantonale Recht an seinem Orte. Wo es aber unmittelbares Recht ist, gilt es vor dem kantonalen oder ausschließlich, unter Ausschluß des kantonalen Rechts — nicht deshalb, weil es souveränes Recht ist und das kantonale nur autonom wäre (Doppelsouveränität gilt jedenfalls in der Schweiz), sondern als allgemeines Recht gegenüber dem besonderen Recht, nach dem Rechtssprichwort: Reichsrecht bricht Landrecht. Im alten deutschen Reich galt zwar gelegentlich der umgekehrte Satz: Landrecht bricht Reichsrecht, aber nur in Fällen, wo das Reichsrecht nur Anwendung finden sollte, wenn und soweit es kein Landrecht gäbe; davon ist im neuen Reich und auch im schweizerischen Bund nicht mehr die Rede.

Und zwar geht alles Bundesrecht allem kantonalen Recht vor, eine bloße Bundesverordnung einem kantonalen Verfassungssatz. Das wird ausdrücklich bestätigt durch Art. 2 der Übergangsbestimmungen zur Bundesverfassung. Art. 12 bestimmt, daß Konkordate, kantonale Verfassungen und Gesetze, welche mit jeder neuen Bundesverfassung im Widerspruch stehen, mit Annahme derselben bzw. der Erlassung der darin in Aussicht genommenen Bundesgesetze außer Kraft treten. Zwar ist nur von Bundesverfassung und den darin vorgesehenen Bundesgesetzen die Rede und nur in vorübergehendem Sinn, für die Zeit des Übergangs von der Bundesverfassung von 1848 zur Bundesverfassung von 1874; aber das gleiche gilt auch für alle andern Erlasse des Bundes und fortdauernd (oben S. 80).

4. Soweit die Bundesgewalt reicht, können von ihr die Kantone als Vollziehungsorgane in Anspruch genommen werden. Die Begründung dieses Satzes liegt in Art. 3 selbst insofern: soweit die Bundesgewalt reicht, ist die kantonale Gewalt ausgeschlossen, d. h. sind die Kantone nicht souverän; soweit sie aber nicht souverän erscheinen, sind sie selbst der Gewalt des Bundes unterworfen, dienstbar. Wie weit aber die Kantone innerhalb der Bundesgewalt vom Bund wirklich in Anspruch genommen werden, bestimmt in der Regel nicht die Bundesverfassung, sondern in Ausführung derselben erst die Bundes-

gesetzgebung, welche überhaupt die Art und Weise der Durchführung einer Aufgabe des Bundes, also auch die Organe für die Durchführung festsetzt. Ausnahmsweise sind durch die Bundesverfassung selbst die kantonalen Behörden als Vollziehungsorgane des Bundes bezeichnet: im Militärwesen. Laut Bundesverfassung Art. 20 Abs. 1 ist die Militärgesetzgebung ganz Sache des Bundes; der Bund könnte daher durch seine Gesetzgebung auch die Organe und als solche die Bundesbehörden bestellen. Die Bundesverfassung aber will, daß die kantonalen Behörden diese Organe seien, offenbar, um im Militärwesen insofern noch die Dezentralisation zu sichern. Was also hier den „kantonalen Behörden" übertragen wird, ist bloße Organ- oder Vollzugskompetenz — im Gegensatz zu dem, was den „Kantonen" selbst im Militärwesen vorbehalten wird: Bekleidung und Ausrüstung (Abs. 3); das ist souveräne Kompetenz der Kantone.

Umkehren aber läßt sich Satz 4 nicht dahin, daß, soweit die kantonale Staatsgewalt reiche, von den Kantonen der Bund als Vollziehungsorgan in Anspruch genommen werden könne. Der Bund ist, auch wo er nicht die Hoheit besitzt, als Oberstaat nie der Gewalt der Kantone unterworfen. Zwar hat er unter Umständen Recht und Pflicht, sich in die kantonale Staatsgewalt einzumischen (Mitwirkung bei Konkordaten, Art. 7; Interventionsrecht und Entscheidungsrecht in kantonalen Streitigkeiten, Art. 14—17); aber nicht als untergeordnetes Vollziehungsorgan, sondern als übergeordnete Aufsichts- und Entscheidungsinstanz.

5. Diese Ausscheidung, wie sie zwischen den beiden Staatsgewalten durch Art. 3 im allgemeinen und durch die weiteren Artikel der Bundesverfassung nach Seiten der Bundeskompetenzen speziell getroffen wird, ist zwingendes Recht, wie das öffentliche Recht überhaupt, d. h. es können keine Kompetenzen im Vertragsweg vom einen auf den andern Staat, vom Bund auf den Kanton übertragen werden. Soweit die Kompetenzen durch die Verfassung festgesetzt sind, wie namentlich die souveränen Kompetenzen, braucht es eine Verfassungsänderung, und soweit durch die Bundesgesetzgebung (so die Vollzugskompetenzen der Kantone, außer für Vollziehung der Militärgesetzgebung laut Art. 20 Abs. 1) einer Änderung des Bundesgesetzes.

Danach ist die Streitfrage zu beurteilen, ob Militärkompetenzen der Kantone, wie es der Berner Großrat 1887 gewünscht hatte, auf den Bund durch Vertrag übertragen werden könnten. In dieser Frage war der Bundesrichter Morel gegen Professor Hilty offenbar im Recht (vgl. Salis, neu III, Nr. 1236).

c) Die speziellen Bundeskompetenzen nach Gegenstand, Art und Ausdehnung.

1. Gegenstand dieser Bundeskompetenzen ist nicht die Kompetenz-Kompetenz, d. h. das Recht des Bundes, seine Kompetenz und diejenige der Kantone zu bestimmen, sondern nur diejenigen Bundeskompetenzen, welche der Bund kraft seiner Kompetenz-Kompetenz sich selbst als Staat, im Gegensatz und zum Unterschied von den

Kantonen, als Feld seiner weiteren Tätigkeit vorbehalten hat. Diese Bundeskompetenzen sind in den weiteren Artikeln der Bundesverfassung bestimmt, und soweit sie bestimmt sind, sind es die ausdrücklichen Bundeskompetenzen, im Unterschied zu den ausdehnungsweisen Bundeskompetenzen, von denen unter 3. Die ausdrücklichen Bundeskompetenzen sind: auswärtige Verwaltung, Art. 7—12; eidgenössisches Recht und eidgenössische Intervention, 13—17; Militärwesen, 18—22; öffentliche Werke, 23; Wasserbau- und Forstpolizei, 24; Jagd und Fischerei, 25; Eisenbahnen, 26, usw. (siehe meinen Kommentar zur Bundeversfassung 76/77).

Diese ausdrücklichen Bundeskompetenzen sind teilweise mit Volksrechten und Verwaltungsnormen vermischt. So betr. Schulwesen: Bundesaufgabe sind nur Polytechnikum und andere höhere Lehranstalten, die weiteren Bestimmungen sind Verwaltungsnormen für die Volksschule; wissenschaftliche Berufsarten: zuerst Grundsatz der Freizügigkeit dann Auftrag an die Bundesgesetzgebung zur Einführung von eidgenössischen Ausweisen; Bürgerrecht: voraus das allgemeine Verbot der Verbannung und Verlustigerklärung und erst nachher die gesetzliche Aufgabe für den Bund betr. Ein- und Ausbürgerung in und aus der Schweiz.

2. Der Art der Bundeskompetenzen nach sind zu unterscheiden: 1. Bundesverwaltungssachen, d. h. Angelegenheiten, in denen der Bund nicht nur die Gesetzgebung, sondern auch die Verwaltung besitzt, die also ganz Sache des Bundes sind; so die Bundesregalien und -monopole (Zölle, Alkohol, Post und Telegraph, Schießpulver, Banknoten) und die Bundesanstalten (Polytechnikum usw.). 2. Sachen bloß der Gesetzgebung des Bundes, mehr oder weniger unter Ausschluß der Gesetzgebung der Kantone (Wasserbau- und Forstpolizei, Fischerei und Jagd, Maß und Gewicht usw.). Solange der Bund aber von seiner Gesetzgebungskompetenz noch keinen Gebrauch gemacht hat, bestehen die kantonalen Gesetze über den betreffenden Gegenstand fort und können auch neue solche erlassen werden, um ihn nicht der Gesetzlosigkeit, Anarchie zu überlassen. 3. Bloße Verwaltungssachen des Bundes, d. h. Sachen, in denen dem Bund bloß Verwaltungsbefugnis oder Verfügungs- oder Aufsichtsrecht übertragen ist (öffentliche Werke, Volksschule, Straßen und Brücken, Kultus, politische Polizei). Die Aufsicht hat er aber auch über die von ihm aufgestellten allgemeinen Grundsätze, ohne daß sie ihm ausdrücklich verliehen zu sein brauchte.

3. Ausdehnung der Bundeskompetenz, d. h. der ausdrücklichen Kompetenzen, also die ausdehnungsweisen Kompetenzen. Daß der Bund außer den ausdrücklichen Kompetenzen noch andere besitzen kann, davon war bereits oben unter „Kantonalstaatsgewalt und Bundesgewalt im allgemeinen“ die Rede. Hier fragt es sich nun, wodurch das bestimmt wird, und welches diese weiteren Kompetenzen sind. Jedenfalls geht das nicht aus Art. 2 hervor. Art. 2 ist Zweckartikel, daraus dürfen keine Bundeskompetenzen hergeleitet werden, sonst gäbe es schlechthin keine Kompetenzen, die er nicht in Anspruch

nehmen könnte — weil er alle Zwecke hat, hätte er auch alle Kompetenzen, und das ist widersinnig (oben S. 71).

Die ausdehnungsweisen Kompetenzen werden vielmehr durch die ausdrücklichen Kompetenzbestimmungen selbst bezeichnet insofern, als mit Bezug auf diejenigen Angelegenheiten, für die der Bund eine ausdrückliche Kompetenz besitzt, diese Kompetenz dem Gegenstand oder der Art nach ausgedehnt werden kann. Dem Gegenstand nach insoweit, als die weitere Angelegenheit mit dem Gegenstand, für welchen der Bund ausdrückliche Kompetenz besitzt, unmittelbar zusammenhängt. So schien die Ermöglichung der Ehen zwischen Angehörigen verschiedener Konfessionen durch den Frieden unter den Konfessionen bedingt, weshalb sich der Bund, dem die Handhabung dieses Friedens seit 1848 zukommt, sich das Recht der paritätischen Ehegesetzgebung schon unter der früheren Bundesverfassung genommen hat, ohne einen speziellen Ehegesetzgebungsartikel, wie heute Art. 53, und so würde er wohl auch ohne die Partialrevision vom 4. Mai 1913 zur Gesetzgebung über ansteckende Volkskrankheiten (Tuberkulose usw.) berechtigt gewesen sein, einfach im Anschluß an die bisherige ausdrückliche Kompetenz im Seuchenwesen (Art. 69).

Der Art nach kann die Kompetenz ausgedehnt werden, wenn und soweit der Bund in der Angelegenheit nicht schon ausdrücklich alle Art Kompetenz besitzt, wie in den sogenannten Bundesverwaltungssachen. Die Kompetenz kann also ausgedehnt werden in zwei Fällen. 1. wo er nur Verwaltung, Verfügung oder Aufsicht besitzt. Hier kann er auch gesetzgeberisch tätig werden, aber nur insofern, als er berechtigt ist, allgemeine Regeln über die ihm zukommende Verwaltung, Verfügung oder Aufsicht aufzustellen. Er hat denn bei Viehseuchen schon unter der Bundesverfassung von 1848, obschon ihm laut dem damaligen Seuchenartikel 59 nur die Verfügung bei Seuchen zukam, ein förmliches Gesetz (Viehseuchengesetz) erlassen. Auch schien er im Schulwesen zwecks näherer Auslegung der bundesverfassungsmäßigen Anforderungen an die Volksschule (Art. 27 Abs. 2ff.) zur Gesetzgebung durchaus berechtigt, wie er sie 1882 vorbereiten wollte. Ebenso im Begräbniswesen usw. 2. Wo dem Bund nur die Gesetzgebung verliehen ist, kann er durch diese sich auch und ausschließlich die Verwaltung übertragen und die Angelegenheit dadurch zur Bundesverwaltungssache erheben. So hätte er die Kranken- und Unfallversicherung nicht nur gesetzgeberisch ordnen, z. B. den Versicherungszwang für die und die Klassen einführen können, sondern er konnte sie zu einem Zweig der Bundesverwaltung machen, wie Post und Telegraph usw. Hingegen kann er ohne Änderung der Bundesverfassung das Militärwesen nicht vollständig zentralisieren; zwar hat er darin ausschließliches Gesetzgebungsrecht, aber den Kantonen und den kantonalen Behörden ist durch die Bundesverfassung selbst ein Teil der Verwaltung ausdrücklich vorbehalten, zur Wahrung der Dezentralisation (oben S. 88/89).

Alle weitere Ausdehnung der Kompetenzen des Bundes ist inkonstitutionell: sie ist nicht nur nicht ausdrücklich, sondern auch

nicht sinngemäß begründet. So die Gesetze über die Landwirtschaft (oben S. 72), Handelsreisende, Gold- und Silberwaren und Gold- und Silberwarenabfälle. Für das Gesetz über die Landwirtschaft gibt der Bundesrat selbst den Mangel jeder konstitutionellen Grundlage zu, hat es nur vom Subventionsstandpunkt gerechtfertigt, aber auch das ist irrig (vgl. meinen Kommentar 94). Das Gesetz über Handelsreisende wird auf Art. 31 lit. e (Vorbehalt der Handels- und Gewerbefreiheit) gestützt; aber Art. 31 überhaupt ist gar keine Kompetenzbestimmung, und lit. c ist ein Vorbehalt nicht für den Bund, sondern für die Kantone. Die Gesetze über Gold- und Silberwaren und Gold- und Silberwarenabfälle berufen sich ihrerseits auf Art. 31e und 64; von der ersteren Bestimmung gilt, was bei Handelsreisenden, und Art. 64, der sogenannte Justizgesetzgebungsartikel, bezieht sich nur auf die privatrechtlichen Gesetze über Handel und Verkehr, die genannten Gesetze hingegen sind Polizeigesetze.

Aber auch inkonstitutionelle Gesetze, die nicht nur über die ausdrückliche, sondern auch über die sinngemäße Kompetenz hinaus erlassen werden, sind schlechterdings gültig: kraft der Kompetenz-Kompetenz des Bundes, die eben nicht nur bei Erlaß der Bundesverfassung ausgeübt werden kann, sondern auch bei Aufstellung eines Bundesgesetzes, und weil dagegen keine gerichtliche Abhilfe gegeben ist, wie in Nordamerika. Laut der schweizerischen Bundesverfassung Art. 113, Schlußsatz, sind alle Bundesgesetze unbedingt verbindlich, selbst für das Bundesgericht. Es ist übrigens politisch nur ordnungsgemäß, daß das Bundesgericht nicht über die Bundesversammlung gesetzt ist.

3. Auswärtige Verwaltung
(Art. 7—12 der Bundesverfassung).

Im allgemeinen ist auswärtige Verwaltung die Verwaltung der Beziehungen zu andern Staaten oder das Recht, der Inbegriff der Rechtssätze von diesen Beziehungen — nicht zu verwechseln mit der äußeren Verwaltung, das ist die Verwaltung der Mittel des Staates zur Erfüllung seiner Aufgaben, als Finanzen, Polizei und Militär, oder das Recht mit Bezug auf diese Mittel: Finanzrecht, Polizeirecht, Militärrecht. Für auswärtige Verwaltung wird zwar gelegentlich auch der Ausdruck „äußere Verwaltung" gebraucht, in Mißkennung dieses Unterschiedes. Im Bundesstaat aber gehört zur auswärtigen Verwaltung auch das Recht der Beziehungen der Einzelstaaten unter sich, so auch im schweizerischen Bundesstaat.

Die auswärtige Verwaltung zerfällt in Vertragsrecht und Verkehrsrecht. Vertragsrecht im objektiven Sinn ist der Inbegriff der in den Verträgen, Staatsverträgen enthaltenen Rechtssätze; im subjektiven Sinn ist es die Rechtsfähigkeit für Verträge, d. h. die Fähigkeit, Subjekt von Staatsverträgen zu sein, mit einem Wort die Vertragsfähigkeit. In letzterem Sinn ist Vertragsrecht hier gemeint. Zur Vertragsfähigkeit gehört aber nicht die Fähigkeit, Verträge abzuschließen;

vielmehr gehört diese zur Verkehrsfähigkeit. Im Vertragsrecht ist inbegriffen das Kriegs- und Friedensrecht und das Bündnisrecht, d. h. das Recht, Krieg zu erklären und Frieden zu schließen und Bündnisse einzugehen. — Verkehrsrecht anderseits ist die Handlungsfähigkeit gegenüber andern Staaten, die Fähigkeit, mit ihnen zu verkehren; sei es Verträge abzuschließen oder zu vollziehen, sei es sonst mit ihnen zu verkehren.

Quelle des Rechtes der auswärtigen Verwaltung ist einerseits das Völkerrecht und anderseits das Staatsrecht. Das Völkerrecht bestimmt, inwieweit ein Staat überhaupt das Recht der auswärtigen Verwaltung, speziell das Vertragsrecht besitze. Durch das Völkerrecht ist das Vertragsrecht gewisser Staaten beschränkt. So ist auch die Schweiz völkerrechtlich beschränkt, und zwar doppelt: durch ihre Neutralität und durch ihre Eigenschaft als Kleinstaat. Wegen der Neutralität ist sie beschränkt im Kriegs- und Bündnisrecht und im Recht, Garantieverträge einzugehen, und als Kleinstaat ist sie zurückgesetzt im Recht der politischen Verträge, nämlich ausgeschlossen von der Teilnahme an den großen Gleichgewichtsverträgen, wie es der Pariser Friede von 1856 nach dem Krimkrieg und der Berliner Vertrag von 1878 nach dem russisch-türkischen Kriege waren. Auch von den Friedensverhandlungen, die in den Monaten Januar bis Juni 1919 in Paris stattfanden, war die Schweiz ausgeschlossen. Nur in einzelnen, sie selbst betreffenden Angelegenheiten (Gotthardvertrag, Schiffahrt auf dem Rhein, Neutralität der Schweiz und Abschaffung der Neutralität von Hochsavoyen und der sogenannten „freien Zone" bei Genf) sind ihre Vertreter von den Repräsentanten der Hauptmächte kurz angehört worden. Das Nähere unter „Völkerrechtliche Stellung der Schweiz" am Schluß. — Das Staatsrecht hingegen bestimmt, wem, inwiefern und unter welchen Bedingungen im eigenen Staat das Recht der auswärtigen Verwaltung zukommt. Im Bundesstaat besonders bestimmt es, ob dem Bund (Reich) oder den Einzelstaaten, und zwar ist es das Bundesrecht (Reichsrecht), welches das bestimmt. So auch in der Schweiz. Soweit überhaupt das Recht der auswärtigen Verwaltung der Schweiz zukommt, wird durch das eigene Recht der Schweiz, staatsrechtlich, und zwar durch das Bundesrecht, namentlich die Bundesverfassung, bestimmt, wem es zustehe, ob dem Bund oder den Kantonen.

Gegenstand der folgenden Darstellung ist nun nicht das Völkerrecht betr. die auswärtige Verwaltung der Schweiz (davon am Schluß des Buches), sondern die Bestimmungen der Bundesverfassung: Art. 7 bis 12. Laut diesen Bestimmungen teilt sich die Aufgabe folgendermaßen: Das interkantonale Vertragsrecht der Kantone (Art. 7) — das Verkehrsrecht der Kantone unter sich versteht sich von selbst; das internationale Vertragsrecht des Bundes einerseits und der Kantone anderseits (Art. 8 und 9); das internationale Verkehrsrecht der Kantone (Art. 10) —, das internationale Verkehrsrecht des Bundes versteht sich wieder von selbst, und schließlich die Militärkapitulationen und die ausländischen Pensionen und Orden (Art. 11 und 12).

a) Das interkantonale Vertragsrecht der Kantone (Art. 7). Es ist zu unterscheiden zwischen Bündnissen und politischen Verträgen einerseits und andern Verträgen der Kantone unter sich, den speziell sogenannten Konkordaten, anderseits. Zwar hießen auch politische Veträge unter Kantonen „Konkordate", so das Siebenerkonkordat vom Jahre 1832.

Bündnisse im Sinne von Art. 7 sind wie sonst Verträge von Staaten (Kantonen) auf Vereinigung zum Zweck des Angriffes oder der Abwehr gegen andere Staaten, und der Ausdruck „besondere" Bündnisse bezeichnet einfach den Gegensatz zum allgemeinen Bund, dem Bund aller Kantone, durch den der Bundesstaat aufgerichtet worden ist. Politische Verträge im weiteren Sinn, worunter auch die Bündnisse fallen, sind Verträge auf Entfaltung der Macht des Staates nach außen oder innen, im Gegensatz zu den Rechtsverträgen, durch die einfach Recht festgesetzt wird, d. h. Rechtsgrundsätze aufgestellt werden, nach denen sich der Staat oder seine Bürger zu richten haben, ohne daß die Macht des Staates weiter in Frage kommt. Im engeren Sinn und gemäß Art. 7, also unter Ausschluß und im Gegensatz von Bündnis ist politischer Vertrag ein Vertrag, durch den ebenfalls die Macht des Staates angesprochen oder beeinflußt wird, aber nur nach innen, zur Verfolgung einer bestimmten politischen Richtung oder Feststellung eines bestimmten politischen Zustandes in einem der Vertragsstaaten. Der politische Vertrag im Sinn von Art. 7 steht also einmal nicht im Gegensatz zum Verwaltungsvertrag, sondern zum Rechtsvertrag überhaupt (Verwaltungsvertrag ist nur eine Art, und zwar eine Unterart der Rechtsverträge; siehe das nachherige Schema der Verträge), wie Politik zu Recht; zweitens geht er nicht auf äußere, sondern innere Machtentfaltung, z. B. zugunsten einer reaktionären Regierung, und drittens beeinflußt er die Machtverhältnisse der Staaten nicht ohne weiteres „untereinander", sondern kann auch einseitig sein — was alles gegen Burckhardt, 123, zu bemerken ist im Interesse einer genauen Feststellung des Begriffes.

Beide sind durch Art. 7 untersagt, und zwar unbedingt. Früher, unter dem Bundesvertrag von 1815, waren Bündnisse und politische Verträge auch untersagt, aber nicht unbedingt. Art. 6 des Bundesvertrages lautete: „Es sollen unter den einzelnen Kantonen keine dem allgemeinen Bund oder den Rechten anderer Kantone nachteilige Verbindungen geschlossen werden." Ein Bündnis oder politischer Vertrag also, der diesen Vorbehalt nicht verletzte, erschien zulässig; daher der „Sonderbund". Der Sonderbund aber wurde von der Tagsatzung aufgelöst und nachher in der Bundesverfassung Bündnisse und politische Verträge unter den Kantonen unbedingt verboten.

Konkordate. Zunächst das Konkordatsrecht objektiv und im allgemeinen, und dann das subjektive Konkordatsrecht nach Art. 7, d. h. das Recht zum Abschluß von Konkordaten. Nach der ersten Seite kommen in Betracht: Begriff, Arten und Verbindlichkeit der Konkordate an sich.

1. Konkordate sind Rechtsverträge der Kantone unter sich. Als

Verträge von Kantonen unter sich, also interkantonale Verträge, stehen sie im Gegensatz zu den kirchlichen Verträgen, d. h. Verträgen weltlicher Staaten mit dem Heiligen Stuhl, die gewissermaßen internationale Verträge sind, aber nicht unter die Grundsätze des Völkerrechtes fallen, weil der Römische Stuhl seit 1870 kein Staat mehr ist; es fehlen ihm die beiden Elemente eines Staates, Staatsgebiet und Staatsvolk. Anderseits bilden die Konkordate, soweit Rechtsverträge, den Gegensatz zu den politischen Verträgen nebst Bündnissen. Sie können an sich alle möglichen Arten des Rechtes umfassen, die überhaupt Gegenstand eines Vertrages sein können. Schema:

Rechtsverträge.

Staatsrechtliche Verträge, die den Staat als solchen betreffen, insbesondere: Grenzverträge, Zollverträge.	Verkehrsverträge, die sich auf den Bürger beziehen.	
	Verwaltungsverträge, wie Handels- und Niederlassungsverträge.	Verträge der Rechtsordnung, z. B. Auslieferungsverträge.

2. Der Art nach unterscheiden sich speziell die schweizerischen Konkordate in eidgenössische Konkordate und besondere oder Partikularkonkordate. Dieser Unterschied ist unter dem Bundesvertrag von 1815 aufgestellt und die beiden Arten legal definiert worden durch Tagsatzungsbeschluß vom 25. Juli 1836 (Snell I, 173). Danach sind eidgenössische Konkordate: „solche Konkordate, welche die Mehrheit der eidgenössischen Stände im Schoße der Tagsatzung unter sich abgeschlossen haben oder abschließen werden", und besondere Konkordate oder Partikularkonkordate solche, „welche nicht von der Mehrheit der eidgenössischen Stände im Schoße der Tagsatzung, sondern nur zwischen einzelnen Kantonen abgeschlossen wurden". Die Unterscheidung war also formal und sachlich zugleich: es kam darauf an, ob ein Konkordat im Schoße der Tagsatzung (formal) und zugleich von der Mehrheit der eidgenössischen Stände (sachlich) abgeschlossen wurde oder nicht im Schoße der Tagsatzung und nur von einzelnen Ständen.

Dieser Unterschied gilt seit 1848 und heute noch insofern: Der Bundesrat hat über eidgenössische Konkordate wie über Verfassung, Gesetze und Beschlüsse des Bundes zu wachen, aber also nur über eidgenössische Konkordate (vgl. alt Art. 90, Ziff. 2, neu 102, Ziff. 2). Aber das Unterscheidungsmerkmal zwischen eidgenössischen und besonderen Konkordaten ist heute nur noch sachlich, nicht mehr formal. Eine Tagsatzung gibt es nicht mehr, und auch im Schoße der Bundesversammlung als solcher werden keine Konkordate mehr abgeschlossen, weil die Bundesversammlung als solche keinenfalls mehr Entschließungen fassen kann, die wie die Konkordate nur für die zustimmenden Stände verbindlich wären — während die Entschließungen der Tagsatzung überhaupt vielfach nur für die Zustimmenden verbindlich erschienen, so daß Konklusa und Konkordate durcheinander gingen. Es kommt

also heute nur noch darauf an, ob ein Konkordat von der Mehrheit der Stände oder bloß von einzelnen Ständen abgeschlossen sei, d. h. ob es eine Sache von allgemeinem Interesse betreffe, so daß es die Mehrheit der Kantone oder alle angehe, oder nur eine Sache von lokaler Bedeutung für einzelne bestimmte Kantone, wie die Grenzverträge. Aber die eidgenössischen Konkordate genießen heute noch einen formalen Vorzug: sie werden durch den Bundesrat vermittelt, der Beitritt steht auch weiteren Kantonen offen und erfolgt einfach durch Erklärung an den Bundesrat.

3. Verbindlichkeit der Konkordate. Es handelt sich speziell um die Frage, wie lange ein Konkordat verbindlich sei, ob von einem Konkordat und wie zurückgetreten werden könne. In dieser Beziehung ist wie bei Staatsverträgen überhaupt zu unterscheiden, ob durch den Vertrag ein besonderes Rechtsverhältnis, also ein Inbegriff subjektiver Rechte und Pflichten (wie bei Grenzverträgen) begründet oder bloß ein Rechtsinstitut, d. h. ein Inbegriff von objektiven Rechtsregeln (betr. Konkurs, Viehseuchen usw.) aufgestellt wird. Im ersten Fall ist ein einseitiger Rücktritt überhaupt nicht möglich, sondern nur mit Zustimmung des andern Kontrahenten. Im zweiten Fall steht der Rücktritt frei und ist höchstens an die allenfalls festgesetzte Kündigungsfrist gebunden. Ja, es wird dieses Konkordatsrecht durch Änderung des objektiven Rechtes im Kanton gebrochen (Beispiel: Konkordat betr. Viehhauptmängel), und erscheint die Rücktrittserklärung oder die Abwartung der Kündigungsfrist als bloße Ordnungsbedingung.

Nun das subjektive Konkordatsrecht, d. h. das Recht zum Abschluß und Vollzug von Konkordaten nach Art. 7 Abs. 2. Die Bestimmung bezieht sich nicht nur auf die eidgenössischen Konkordate, sondern auf Konkordate überhaupt und regelt also auch das Recht für alle Konkordate. Dieses Recht drückt sich in folgenden Sätzen aus:

1. Die Kantone können unter sich Verträge (Rechtsverträge) abschließen über alle möglichen Gegenstände, soweit diese in den Kreis der kantonalen Hoheit, speziell der Gesetzgebungshoheit fallen. Als Gegenstände nämlich sind in Art. 7 ausdrücklich bezeichnet: „Gegenstände der Gesetzgebung, des Gerichtswesens und der Verwaltung". Was „Gerichtswesen" und „Verwaltung" sind, ergibt sich von selbst. Unter „Gesetzgebung" verstand man schon im alten Bundesrecht vor 1798 organische Angelegenheiten, Angelegenheiten der Organisation, im Gegensatz zu den Landespolizeiangelegenheiten (vgl. Hilty, Festschrift 323 und 325, Note 1). In ähnlichem Sinne ist es heute gemeint, nach Art. 7. Gegenstände der „Gesetzgebung" sind Angelegenheiten der Staats- und Gemeindeorganisation im Gegensatz eben zu Verwaltung und Rechtspflege.

Damit sind an sich alle möglichen Gegenstände des Rechtes bezeichnet, können also auch Gegenstand von Konkordaten sein, und zwar deshalb: politische Verträge der Kantone unter sich sind gefährlich für den Bund, bedrohen ihn mit Auflösung; Rechtsverträge dagegen

sind ihm förderlich, fördern die engere Verbindung der Kantone und zugleich die Vereinheitlichung des Rechtes, wie dem Bundesrecht denn vielfach Konkordate vorangegangen sind (betr. Zivilstand und Ehe, geistiges Eigentum, Verpflegung und Beerdigung armer Angehöriger anderer Kantone, Freizügigkeit des Medizinalpersonals).

Immerhin können es nur Gegenstände sein, über die den Kantonen die Hoheit, speziell die Gesetzgebungshoheit zusteht. Das ist keine ausdrückliche Bedingung des Art. 7, aber selbstverständlich. Wie die Kantone nur in solchen Gegenständen gesetzgeberisch tätig werden können, so auch vertraglich. Wo also speziell das Gesetzgebungsrecht dem Bunde zukommt, können die Kantone keine Verträge schließen. Wenn aber der Bund von seinem Gesetzgebungsrecht noch keinen Gebrauch gemacht hat, so können die Kantone insolange den betreffenden Gegenstand durch Vertrag wie durch Gesetzgebung selbst ordnen. So betr. Freizügigkeit der wissenschaftlichen Berufsarten (Art. 33). Der Bund ist berechtigt zur Gesetzgebung für eidgenössische Ausweise, hat aber solche bis jetzt nur für Medizinalpersonen geschaffen. Daher ist es den Kantonen unbenommen, über andere wissenschaftliche Berufsarten inzwischen Konkordate zu schließen, und solche sind abgeschlossen worden für Geometer 1862, Geistliche 1868 usw.

2. Die Verträge sind aber der Bundesbehörde zur Einsicht vorzulegen — also nur zur Einsicht, nicht zur Genehmigung, im Gegensatz zu den kantonalen Verfassungen nach Art. 6. Zwar sprechen Art. 85 Ziff. 5 und Art. 102 Ziff. 7 von „Gutheißung" oder „Genehmigung": der Bundesrat genehmige die Verträge der Kantone unter sich, oder die Bundesversammlung (an welche sie nur gelangen, wenn vom Bundesrat oder einem andern Kanton dagegen Einsprache erhoben wird) heiße sie gut. Aber das sind bloße Kompetenzbestimmungen, bestimmen bloß, wem die Verfassungen oder Verträge vorzulegen sind; ob zur Einsicht oder zur Genehmigung, das bestimmen die Hauptartikel 6 und 7. Die Genehmigung setzt auch besondere Bedingungen voraus, die zu erfüllen sind, die Einsicht nicht, und dadurch unterscheiden sich gerade kantonale Verfassungen und kantonale Verträge. Bei jenen gibt es ferner einen besonderen Genehmigungsakt der Bundesbehörde, bei den Verträgen nicht.

3. Die Bundesbehörde ist befugt, die Vollziehung der Verträge zu verhindern, wenn sie etwas dem Bunde oder den Rechten anderer Kantone Zuwiderlaufendes enthalten. Die Verhinderung kann eintreten von Anfang an, bei Einsicht, oder im Verlauf der Dauer des Vertrages, und zwar auch, wenn im Anfang die Vollziehung nicht verhindert worden war. Zur Verhinderung kompetent ist der Bundesrat, hat aber in jedem Fall die Sache der Bundesversammlung zum Entscheide vorzulegen (gemäß Art. 85 Ziff. 5).

Die Verhinderung kann aber unter der Bedingung eintreten, daß der Vertrag etwas dem Bund oder den Rechten anderer Kantone Zuwiderlaufendes enthalte. Also wieder nur, wie bei kantonalen Verfassungen, wegen Rechtsverletzung, nicht wegen Unzweckmäßigkeit. Aber nicht nur wie bei kantonalen Verfassungen wegen Verletzung

objektiven Bundesrechtes (Vorschriften namentlich der Bundesverfassung), sondern auch wegen Verletzung subjektiver Rechte anderer Kantone. Denn: die Verträge können auch subjektive Rechte enthalten und damit subjektive Rechte anderer Kantone verletzen. Einer solchen Verletzung wird durch Art. 7 speziell gewehrt.

4. Die Kantone ihrerseits sind berechtigt, zur Vollziehung ihrer Verträge die Mitwirkung der Bundesbehörden anzusprechen. Dieser Anspruch setzt voraus, daß der Vertrag nichts Zuwiderlaufendes im genannten Sinn enthalte. Er kann aber erhoben werden nicht nur, wenn der Vertrag von Anfang an oder wenigstens schon vorher zur Einsicht vorgelegt worden ist, sondern auch sonst. Im letzteren Fall aber muß der Vertrag beim Gesuch um Mitwirkung erst vorgelegt werden, damit sich die Bundesbehörde von der Rechtmäßigkeit des Vertrages überzeuge, und es kann dann das Einverständnis einfach in der Zusage der Mitwirkung oder in der Mitwirkung selbst bestehen.

Die Mitwirkung des Bundes nach Art. 7 ist aber nur gegeben im Fall tatsächlicher Anstände, nicht bei rechtlichen Anständen. Bei letzteren, also wenn Recht oder Pflicht der Vollziehung vom andern Kanton bestritten wird, liegt eine Streitigkeit staatsrechtlicher Natur zwischen Kantonen vor, und auf solche bezieht sich Art. 113 Ziff. 2 der Bundesverfassung in der Meinung, daß das Bundesgericht darüber entscheide. Und wenn ein solcher rechtlicher Anstand vom Bundesgericht entschieden worden ist, und es will das bundesgerichtliche Urteil vom andern Kanton nicht ausgeführt werden, so gilt für diesen Fall Art. 102 Ziff. 5, wonach der Bundesrat das Urteil zu vollziehen hat. Wenn hingegen ein tatsächlicher Anstand und von vornherein besteht, so ist es einzig die Bestimmung von Art. 7, Schlußsatz, die dem betroffenen Kanton zur Mitwirkung der Bundesbehörde verhilft. Ohne diese Bestimmung könnte er sie nicht ansprechen; die andern genannten Bestimmungen passen wenigstens nicht auf diesen dritten Fall.

Bei einem tatsächlichen Anstand aber ist es der Bundesrat, der mitzuwirken hat, und zwar nicht kraft Art. 102 Ziff. 5 (Vollzug bundesgerichtlicher Urteile), um diesen Fall handelt es sich nicht, und auch nicht kraft Art. 102 Ziff. 2 (Schutz eidgenössischer Konkordate), denn die Mitwirkung gilt nicht nur für eidgenössische Konkordate, sondern auch für andere — sondern der Bundesrat hat dabei mitzuwirken als Exekutivbehörde im allgemeinen und mit den Mitteln der eidgenössischen Exekution überhaupt.

b) Das internationale Vertragsrecht einerseits des Bundes und anderseits der Kantone.

I. Das Vertragsrecht des Bundes, Art. 8, nach Umfang, Inhalt und Organ.

Der Umfang betrifft die Frage, über welche Gegenstände der Bund berechtigt ist, Verträge mit dem Ausland abzuschließen. Dabei handelt es sich hauptsächlich um das Verhältnis der Vertragsgegenstände des Bundes zu denen der Kantone, und darüber gilt folgendes.

1. Das Kriegs- und Friedensrecht, das Recht zu Bündnissen und politischen Verträgen stehen ganz ausschließlich beim Bund. In diesen Beziehungen haben die Kantone keinerlei Vertragsrecht. Denn: von Kriegs- und Friedensrecht ist bei den Kantonen überhaupt nicht die Rede, und Bündnisse und politische Verträge sind den Kantonen ausdrücklich untersagt (Art. 7), zwar nur unter sich, aber um so mehr haben sie als mit auswärtigen Staaten ausgeschlossen zu gelten.

2. Mit Bezug auf Rechtsverträge anderseits ist die Bundeskompetenz nicht nur die Regel, sondern präsumtiv und unbeschränkt. Für die Regelkompetenz des Bundes spricht folgendes: Zwar sind in Art. 8 selbst von Rechtsverträgen, welche dem Bund zukommen, nur Zoll- und Handelsverträge namhaft gemacht, in Art. 9 aber ist ausdrücklich erklärt, daß den Kantonen nur ausnahmsweise die Befugnis zusteht, Verträge so und so mit dem Ausland abzuschließen. Der Bund besitzt aber das Rechtsvertragsrecht nicht nur als Regel, sondern präsumtiv. Es ist nur ausdrücklich bestimmt, was den Kantonen an Vertragsrecht zukommt (Art. 9), nicht, was dem Bunde zukommt (die Handelsverträge sind nur ein Beispiel; also kommt ihm alles übrige zu, präsumtiv). Der Satz von der Präsumtion zugunsten der Kantone nach Art. 3 erleidet also in der auswärtigen Verwaltung, speziell im Vertragsrecht, eine Umkehrung zugunsten des Bundes. Und dieses Regel- und präsumtive Vertragsrecht kommt dem Bund auch unbeschränkt zu, d. h. der Bund kann mit seiner Vertragskompetenz ohne anderes in die Gebiete der Kantonalstaatsgewalt eingreifen, er kann also vertraglich regeln, was gesetzgeberisch den Kantonen vorbehalten ist. Ein Beispiel bieten die Niederlassungsverträge; sie werden vom Bund abgeschlossen, und doch gehört das Niederlassungswesen gesetzgeberisch durchaus den Kantonen.

3. Das Vertragsrecht steht dem Bund auch in kirchlichen Angelegenheiten, speziell über Bistümer, und ausschließlich zu. Zwar kommt nach Art. 50 Abs. 4 dem Bunde betreffend Bistümer nur die Genehmigung der Errichtung zu, die Errichtung selbst und die Einrichtung verbleiben danach den Kantonen. Aber insofern es zur Ordnung eines Bistums des Vertrags (mit dem Heiligen Stuhl oder einem auswärtigen Staat) bedarf, kommt die ganze Ordnung auf dem Vertragswege ihm und ausschließlich zu, weil das Vertragsrecht überhaupt unbeschränkt dem Bund zusteht und solche Verträge speziell auch zu wichtig sind, um zu den den Kantonen nach Art. 9 vorbehaltenen Ausnahmen zu gehören. Der Bund hat also die Verträge speziell mit dem Heiligen Stuhl zu schließen, nicht nur zur Errichtung, sondern auch zur Einrichtung eines Bistums, und ausschließlich in seinem Namen; vorher mag er allerdings die beteiligten Kantone hören. Bisher wurde es mit solchen Vertragsabschlüssen gelegentlich anders gehalten, indem man über die Kompetenz nicht sicher zu sein schien.

4. Die einzige Beschränkung des Vertragsrechtes des Bundes nach dem Umfang ist das Verbot der Militärkapitulationen (Art. 11). Dieses Verbot gilt schlechthin, nicht nur für die Kantone, sondern auch und voraus für den Bund; davon unten.

Betreffend den Inhalt des Vertragsrechtes des Bundes kommt in Frage, ob der Bund in denjenigen Gegenständen, über welche er Verträge schließt und schließen kann, Bestimmungen beliebigen Inhaltes eingehen könne. Es ist von offizieller Seite (Bundesversammlung) und von theoretischer (Blumer-Morel) behauptet worden, der Bund sei bei seinen Vertragsabschlüssen an gewisse Grundsätze der Bundesverfassung (allgemein politisch?) und an gewisse durch die Bundesverfassung den Kantonen garantierte subjektive Rechte gebunden. Dagegen ist zu bemerken: Indem die Bundesverfassung diesfalls gar nichts bestimmt, keinerlei Beschränkung des Vertragsrechtes des Bundes enthält (außer Art. 11), kann jedenfalls von einer Unterscheidung zwischen Grundsätzen und Rechten der Bundesverfassung, die bei Verträgen beachtet werden müßten, und andern nicht die Rede sein; man wüßte auch nicht warum und wie diese Auswahl zu treffen wäre. Der Bund ist also beim Vertragsabschluß an alle Grundsätze der Bundesverfassung oder an keine gebunden. Er ist aber an keine gebunden, rechtlich nicht und politisch nicht. Rechtlich nicht: Das Vertragsrecht der Kantone unter sich und nach auswärts ist so gebunden, an das objektive Recht des Bundes und an die subjektiven Rechte anderer Kantone; das Vertragsrecht des Bundes dagegen nicht. Und politisch: Die Verträge betreffen das völkerrechtliche Interesse des Bundes (seine Existenz, Sicherheit und Wohlfahrt nach außen), und diese gehen den inneren Interessen vor, und daher muß der Bund berechtigt sein, sich über innere Rechte bei Verträgen hinwegzusetzen. Natürlich wird der Bund das nicht ohne Not tun; namentlich wird er die subjektiven Rechte der Kantone (auch in Kirchensachen, Präsentationsrecht der Kantone bei Bischofswahl, wovon schon speziell die Rede war) möglichst berücksichtigen. Aber rechtlich ist er dazu nicht verpflichtet und kann auch politisch dazu nicht verpflichtet sein im höheren Interesse des Staates.

Als Organe endlich betreffend das Vertragsrecht des Bundes kommen in Betracht Bundesversammlung und Bundesrat. Für die Bundesversammlung ist maßgebend Art. 85 Ziff. 5. Art. 85 lautet: „Die Gegenstände, welche in den Geschäftskreis beider Räte fallen, sind insbesondere folgende: 5. Bündnisse und Verträge mit dem Ausland sowie die Gutheißung von Vetrrägen der Kantone unter sich oder mit dem Auslande." Also: bei Verträgen von Kantonen kommt der Bundesversammlung nur die Gutheißung oder vielmehr nur die Einsichtnahme (Art. 7) zu in der Meinung, daß die Verträge auch ohne die Gutheißung perfekt und sogar vollziehbar werden. Bei Verträgen des Bundes dagegen kommen der Bundesversammlung diese Verträge selbst zu, d. h. ihr Abschluß, oder, wenn, sowie der Abschluß praktiziert wird, der Bundesversammlung nur die Ratifikation zukommt, so doch die Ratifikation in der Meinung, daß ohne die Ratifikation der Vertrag überhaupt nicht gültig sei. Der Bundesversammlung steht also die Vertragsgesetzgebung zu.

Die Kompetenz des Bundesrates anderseits bestimmt Art. 102 Ziff. 8, lautend: „Er wahrt die Interessen der Eidgenossenschaft nach

außen, wie namentlich ihre völkerrechtlichen Beziehungen, und besorgt die auswärtigen Angelegenheiten überhaupt." Er besorgt also die übrige Ausübung des Vertragsrechtes, d. h. die sogenannte Vertragsverwaltung. Das entspricht auch seiner Stellung als Exekutive. Zur Vertragsverwaltung aber gehören nicht nur Vorbereitung und eigentliche Vollziehung von Verträgen, sondern noch drei spezielle Kompetenzen: 1. Kündigung von Verträgen, 2. provisorische Verlängerung gekündigter Verträge, 3. sogenannte Gegenrechts- oder Gegenseitigkeitserklärung, d. h. Erklärungen über die Geltung des Bundesrechtes für Ausländer, aber nur, soweit sie bloß in auslegenden Erklärungen des herwärtigen Rechtes und nicht in neuen Verpflichtungen bestehen; letztere bedürfen gleich Verträgen der Genehmigung der Bundesversammlung. — So nach der geltenden Bundesverfassung.

In neuester Zeit hat der Bundesrat auch die Vertragsgesetzgebung für sich beansprucht, unter der Bedingung wenigstens, daß „wichtige Interessen den sofortigen Abschluß erfordern". Vgl. Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung, betr. die Kompetenz des Bundesrates zum Abschluß provisorischer Abkommen mit dem Ausland, vom 21. September 1905 (Bundesblatt 1905 VI 15), anläßlich des provisorischen Handelsabkommens mit Spanien. Die Bundesversammlung scheint stillschweigend zugestimmt zu haben. Der Anspruch galt wohl nicht bloß den Handelsverträgen. Ein solches Recht, größere Unabhängigkeit von der Bundesversammlung im Vertragsrecht, haben wir dem Bundesrat schon längst gewünscht; nur meinen wir, es gehe nicht ohne Änderung der Bundesverfassung.

II. Das internationale Vertragsrecht der Kantone, Art. 9. Die Erklärung des Artikels liegt in folgenden Sätzen:

1. Die Kantone sind nur ausnahmsweise befugt, internationale Verträge abzuschließen. Dieses Ausnahmerecht bezieht sich jedenfalls nur auf Rechtsverträge; Kriegs-, Friedens- und Bündnisrecht und das Recht zu politischen Verträgen steht dem Bund allein zu. Auch mit Bezug auf Rechtsverträge sind die Kantone nicht nur völlig ausgeschlossen von demjenigen Vertragsrecht, das sich auf Gegenstände der Bundeskompetenz bezieht, sondern sie haben selbst auf den Gebieten, die sonst zur kantonalen Hoheit gehören (Niederlassung, Steuerrecht, Prozeß usw.), nur ausnahmsweises Vertragsrecht. Der Bund ist eben im Vertragsrecht dem Umfang wie dem Inhalt nach unbeschränkt, und er hat es auch in der Regel auszuüben.

2. Auch dieses ausnahmsweise Vertragsrecht der Kantone ist beschränkt auf untergeordnete Gegenstände. Als solche sind in Art. 9 selbst bezeichnet „Gegenstände der Staatswirtschaft, des nachbarlichen Verkehrs und der Polizei". An sich umfassen diese Bezeichnungen alle Gegenstände des Vertragsrechtes, auch die größten und wichtigsten. Die Verkleinerung des Vertragsrechtes der Kantone liegt aber darin, daß die Gebiete desselben einzeln bezeichnet werden, und daß überdem nur von „Gegenständen" dieser Gebiete, also nur von einzelnen Punkten oder Fällen derselben die Rede ist. Das Vertrags-

recht der Kantone wird also doppelt verkrümelt, im Gegensatz zum Bund, wo von Vertragsrecht schlechthin gesprochen wird.

3. Und dieses ausnahmsweise und dem Umfang nach beschränkte Vertragsrecht der Kantone ist noch der Bedingung unterworfen, die Verträge dürfen nichts dem Bund oder den Rechten anderer Kantone Zuwiderlaufendes enthalten. Es ist an sich die gleiche Bedingung wie beim interkantonalen Vertragsrecht der Kantone, und dadurch unterscheidet sich das internationale Vertragsrecht der Kantone zum dritten von dem des Bundes, das, so wenig, wie es ausnahmsweise und beschränkt gilt, ebenso wenig bedingt ist. Unter „Bund" sind nicht nur die Rechte, sondern auch die Interessen des Bundes zu verstehen, d. h. die internationalen Verträge der Kantone dürfen auch und vor allem den Bund nicht in Schwierigkeiten mit dem Ausland bringen, indem er es schließlich ist, der für die Verträge einzustehen und Verbindlichkeiten und Verlegenheiten zu lösen hat.

4. Eine besondere Vorlage zur Einsicht oder Genehmigung des Bundes ist nicht verlangt und braucht es nicht — im Gegensatz zu den internationalen Verträgen der Kantone, und zwar deshalb, weil die Vertragsverhandlungen (laut Art. 10, nachher) ohnehin durch den Bundesrat vermittelt werden, wobei dann nicht nur die formelle Vermittlung, sondern auch die Prüfung des Vertragsinhaltes stattfindet.

Über die bestehenden Verträge der Kantone mit dem Ausland vergleiche meinen Kommentar zur Bundesverfassung 181ff. Danach sind seit 1874 keine solchen mehr abgeschlossen worden, so daß der Artikel nachgerade gegenstandslos ist.

c) Das internationale Verkehrsrecht der Kantone, Art. 10. Es wird also nur das Verkehrsrecht der Kantone, und zwar nur ihr internationales Verkehrsrecht beschränkt; das Verkehrsrecht des Bundes mit auswärtigen Staaten versteht sich von selbst und ebenso das interkantonale Verkehrsrecht der Kantone, d. h. der Kantone unter sich. Dieses internationale Verkehrsrecht der Kantone ist durch Art. 10 sehr beschränkt, und gerade diese Beschränkung ist die Aufgabe des Artikels. Die Beschränkung ist danach folgende:

1. Vom diplomatischen Verkehr sind die Kantone ganz ausgeschlossen. Diplomatischer Verkehr ist Verkehr mit fremden Staatsregierungen, sei es direkt, sei es indirekt durch die diplomatischen Vertreter, die Gesandten — also Verkehr mit denjenigen Organen, welche den Staat in seiner Gesamtheit völkerrechtlich vertreten, im Gegensatz zur bloß konsularischen Vertretung (handelspolitisch) oder bloßen Mittelbehörden (Bezirksbehörden usw.). Die Kantone können also mit fremden Staatsregierungen selbst nicht verkehren: weder direkt, noch durch das Mittel der fremden Gesandten in der Schweiz oder der schweizerischen Gesandten im betreffenden Ausland, sondern sie bedürfen dazu der Vermittlung des Bundesrates, und dieser verkehrt dann namens des Kantons und in dessen Interesse direkt oder indirekt mit der fremden Staatsregierung.

Und zwar sind die Kantone vom diplomatischen Verkehr ausgeschlossen nicht nur im Gebiet des Vertragsrechtes des Bundes, sondern

auch im Gebiet ihres eigenen Vertragsrechtes. Die Kantone können also auch Verträge, für die sie kompetent sind, mit der auswärtigen Staatsregierung selbst nicht abschließen, sondern nur durch den Bundesrat.

2. Die Kantone können nur mit den untergeordneten Behörden und Beamten eines auswärtigen Staates in unmittelbaren Verkehr treten (Abs. 2). Unter untergeordneten Behörden und Beamten sind jedenfalls nur Regierungsbeamte gemeint, weil der auswärtige Verkehr überhaupt Sache der Regierung, der Verwaltung ist: dort der diplomatischen Regierungsbeamten, hier untergeordneter Regierungsbeamter. Es kann also mit auswärtigen Gerichtsbehörden ohne anderes nicht direkt verkehrt werden, und es ist eine Umkehrung des richtigen Verhältnisses, wenn behauptet wird (Burckhardt 149), gerade mit auswärtigen Gerichten könne von den Kantonen verkehrt werden, weil von Regierung nur in Abs. 1 die Rede sei. Nein! Regierung ist hier wie dort gemeint, dort Staatsregierung selbst, hier untergeordnete Regierungsbeamtung. — Und zwar also handelt es sich nur um untergeordnete Regierungsbeamte, d. h. solche, die nicht zur Staatsregierung selbst (Zentralverwaltung) oder ihren diplomatischen Vertretern gehören, wie Mittel- oder Lokalbehörden, und anderseits Konsuln.

„Unmittelbarer Verkehr" seinerseits ist Verkehr speziell ohne Vermittlung des Bundesrates. Die Kantone können also nicht nur mit fremden Konsuln in der Schweiz und den untergeordneten Regierungsbehörden im Ausland direkt verkehren, sondern mit den letzteren auch durch Vermittlung der Konsuln des betreffenden auswärtigen Staates in der Schweiz oder der schweizerischen Konsuln und Gesandten im betreffenden auswärtigen Staat — nur nicht durch die fremde Gesandtschaft in der Schweiz.

3. Und zwar können die Kantone mit den untergeordneten Behörden und Beamten eines auswärtigen Staates in der genannten Weise verkehren nicht nur in Sachen ihrer eigenen Verträge, sondern auch der Bundesverträge, soweit ihnen bei letzteren die Vollziehung obliegt. Abs. 2 lautet so, als ob die Kantone auch mit untergordneten Behörden eines auswärtigen Staates nur in Sachen ihres eigenen Vertragsrechtes verkehren können. Vielmehr können die Kantone so verkehren auch zur Vollziehung von Bundesverträgen, wie Niederlassungsverträge. Der Sinn von Abs. 2 ist also der, daß selbst in Sachen ihres Vertragsrechtes die Kantone nur mit untergeordneten auswärtigen Behörden verkehren können, nicht mit der auswärtigen Staatsregierung selbst oder ihren diplomatischen Vertretern.

4. Auch auf seiten der Kantone sind es ohne anderes nur die Regierungsbehörden, welche mit untergeordneten Behörden eines auswärtigen Staates verkehren können. Das ergibt sich aus der Begründung von Satz 2. Ohne anderes also können nicht die Gerichte von Staat zu Staat miteinander verkehren, auch in Gerichtssachen nicht, sondern der Verkehr geht durch die Regierungsbehörde des einen und des andern Staates. Es bedarf vielmehr eines besonderen Vertrages für den direkten Gerichtsverkehr. Solche Verträge bestehen

mit Italien, dem Deutschen Reich, Österreich und Belgien (Kommentar 187), mit Frankreich nicht. Frankreich läßt nicht einmal den Verkehr mit untergeordneten Regierungsbehörden (Präfekten) zu, sondern fast ausschließlich nur den diplomatischen Weg.

d) Die Militärkapitulatiuonen und die auswärtigen Pensionen und Orden, Art. 11 und 12.

I. Die Militärkapitulationen, Art. 11. Militärkapitulation ist ein völkerrechtlicher Vertrag auf Stellung von Soldaten des einen Staates an den andern. Die Stellung kann auf drei verschiedene Arten geschehen: entweder durch Zuführung einer Hilfstruppe unter eigenem Kommandanten (so unter Waldmann 1480 an Frankreich), oder durch Werbung von Soldaten für den andern Staat oder einfach durch Gestattung der Werbung des andern Staates im Inland. Im einen wie im andern Fall ist der infolge einer Militärkapitulation des Staates vom einzelnen übernommene Dienst: kapitulierter Dienst, im Gegensatz zum sogenannten Reislaufen (von Reise im Sinn von Kriegszug, Kriegsfahrt), dem Nehmen fremder Dienste auf eigene Faust.

Vor 1798 waren die Militärkapitulationen ganz Sache der Kantone, wurden aber meist in ihrem Namen durch die Tagsatzung abgeschlossen. Die erste mit Frankreich am 26. Oktober 1474, und zwar im Sinn der Stellung von Soldaten (6000) durch die Schweiz selbst. Dann wiederholt mit Frankreich, so 1521, aber im Sinn bloßer Gestattung der Werbung, weiter 1589, 1602, 1663, 1715, 1777. Infolge dieser letzten Kapitulation sind am 10. August 1792 die Schweizer in den Tuillerein für den König den Heldentod gestorben („Helvetiorum fidei ac virtuti"), aber für den König und gegen das Volk. Auch mit andern Staaten (Österreich, Deutschland, Spanien, Papst) wurden solche Verträge geschlossen, daher oft Schweizer gegen Schweizer standen. Die Tagsatzung hatte das Reislaufen wiederholt verboten, gegen Reislaufen und Militärkapitulationen war auch Zwingli aufgetreten und ihm nach Zürich eingeschritten, aber ohne bleibende Wirkung. Die Schweiz müsse ein Loch haben, hatte der Schwyzer Landammann Rudolf Reding 1492 an der Tagsatzung erklärt, und das waren die fremden Kriegsdienste (siehe auch meine Politik in systematischer Darstellung 139). — In der Helvetik mit ihrem Einheitsstaat war als solcher nur er zu Verträgen berechtigt, und er hat auch eine Militärkapitulation abgeschlossen, aber nur mit Frankreich, weil er ganz in dessen Besitz war. Durch die Mediation wurden die Kantone zwar wieder selbständig, aber Militärkapitulationen waren ausschließlich Sache der Tagsatzung (Bundesverfassung Art. 22) und wurden weiter nur mit Frankreich abgeschlossen, unter dessen Oberherrschaft die Schweiz noch stand. Der Bundesvertrag von 1815 (Art. 8, Abs. 5) gab die Militärkapitulationen den Kantonen frei, und von diesen wurden solche auch mit verschiedenen Staaten abgeschlossen (Frankreich, Niederlanden, Neapel, Papst). Von diesen Kapitulationen her datierten die letzten Schweizerregimenter in fremden Diensten.

Durch die Bundesverfassung von 1848 sind Militärkapitulationen von Bundes wegen (Art. 11) verboten worden, und zwar schlechthin,

dem Bund wie den Kantonen, und so sind sie es heute noch. Für den Bund ist es die einzige Beschränkung seines Vertragsrechtes.

II. Pensionen und Orden, genauer: „Pensionen oder Gehalte, Titel Geschenke oder Orden" von auswärtigen Regierungen. Solche sind im eidgenössischen Dienst durch Art. 12 verboten. Im ganzen sind es einerseits ökonomische Vorteile (Belohnungen im wahren Sinn) und anderseits Ehrenauszeichnungen. Pensionen speziell bedeuteten in alter Zeit Jahrgelder, die von auswärtigen Mächten an Regierungen oder an einzelne einflußreiche Staatsmänner in der Schweiz bezahlt wurden, um sich Militärkapitulationen zu erkaufen. Davon ist hier nicht die Rede. Im Sinn von Art. 12 ist Pension vielmehr die Entschädigung oder Belohnung für geleistete Dienste, hauptsächlich für geleisteten Fremdendienst von Militärs infolge von Militärkapitulationen oder sonst (siehe die unverständige Polemik von Burckhardt, 157, Note 1).

Der Inhalt des Verbotes ist folgender:

1. Es werden durch Art. 12 Belohnungen und Auszeichnungen von auswärtigen Regierungen für geleistete fremde Dienste verboten. Unter fremden Diensten sind zu verstehen vor allem fremde militärische Dienste, dann auch fremde politische Dienste, also fremde Dienste überhaupt. Aber nicht Dienste, die nicht sowohl der fremden Regierung, als dem eigenen Lande oder der Welt im allgemeinen geleistet worden sind. Danach ist der Fall des Nationalrats (später Bundesrat) Ador von Genf zu beurteilen, der als schweizerischer Generalkommissär an der Pariser Weltausstellung 1900 von der französischen Regierung das Großkreuz der Ehrenlegion erhalten hatte, wie andere in dieser Stellung auch, aber gar nicht im Dienste Frankreichs gestanden war, sondern der Schweiz und der Weltausstellung überhaupt sich nützlich erwiesen hatte. Auch sind nicht Dienste gemeint, die zwar der fremden Regierung geleistet worden sind, aber nicht im militärischen oder politischen Interesse, sondern für philantropische, wirtschaftliche, kulturelle oder wissenschaftliche Angelegenheiten (Bekämpfung einer Seuche oder landwirtschaftlicher Schädlinge, Förderung von Kultur und Wissenschaft).

2. Es werden nur Belohnungen und Auszeichnungen auswärtiger Regierungen verboten. Also nicht von auswärtigen Akademien, Universitäten, Stiftungen usw., und auch nicht, wenn solche mit Genehmigung der Regierung verbunden sind, sofern nicht mittelbar der Dienst wieder als politischer oder militärischer Dienst sich darstellt oder eine Abhängigkeit von der auswärtigen Regierung selbst entsteht, was eine Frage des einzelnen Falles ist.

3. Verboten sind solche Belohnungen und Auszeichnungen den Bundesbehörden und Bundesbeamten und dem schweizerischen Heer, aber in verschiedenem Umfang und in verschiedener Wirkung. Laut Bundesverfassung von 1848 galt das Verbot nur für die Bundesbehörden und Bundesbeamten, wurde dann 1874 auch auf das Heer erstreckt, wie es schon 1848, wenigstens zum Teil (für Offiziere), vorgeschlagen war. Unter „Heer" ist nur das eigentliche Bundesheer

im Sinn von Art. 19 der Bundesverfassung zu verstehen, also Auszug und Reserve, unter Ausschluß des Landsturms und der weiteren Streitkräfte des Bundes. Diese Erstreckung des Verbotes auf das Heer ist die einzige Änderung oder Ergänzung aller der 17 ersten grundlegenden (korporativen, die Korporation von Bund und Kantonen betreffenden) Artikel der Bundesverfassung von 1848.

Nach Umfang und Wirkung des Verbotes aber sind drei Personenklassen zu unterscheiden. 1. Für Bundesbehörden und höhere Bundesbeamte gilt das Verbot im ganzen Umfang und unbedingt, so daß davon nicht dispensiert werden kann. 2. Untergeordneten Beamten und Angestellten dagegen sind Pensionen insofern nicht verboten, als der Fortbezug solcher vom Bundesrat bewilligt werden kann. Untergeordnete Beamte und Angestellte sind offenbar solche, die keinen selbständigen Geschäftskreis und daher auch keine selbständige Befehlsgewalt besitzen. Und für sie gilt das Pensionsverbot nur bedingt, weil die Pension eine erwünschte Verbesserung der Besoldung sein kann und dazu, da ihnen eine selbständige Befehlsgewalt fehlt, auch unverfänglich erscheint. 3. Für das Heer gelten nur Orden und Titel als verboten. Es handelt sich hier namentlich um die Disziplin, d. h. die Beachtung der Über- und Unterordnung; Pensionen, Gehalte, Geschenke berühren diese nicht, wohl aber unter Umständen Ehrenauszeichnungen, wie Orden und Titel.

4. Bundesgarantie, Art. 5.

Art. 5 ist der sogenannte Garantieartikel. Danach garantiert der Bund einerseits den Kantonen Gebiet, Souveränität und Verfassungen; anderseits dem Volk und den Bürgern Freiheit und verfassungsmäßige Rechte, und drittens den Behörden die Rechte und Befugnisse, welche das Volk den Behörden übertragen hat. Es erheben sich also drei Fragen, betr. den Bund als Garanten, die Gewährleistung an sich und das Objekt der Garantie.

a) Der „Bund" als Garant. Unter „Bund" ist hier zu verstehen der Bund als Staat, als Oberstaat, im Gegensatz zu den Kantonen als Einzelstaaten. Er ist es also, der die bezüglichen, laut Art. 5 garantierten Rechtsgüter im Anfechtungs- oder Verletzungsfalle in Schutz nimmt. Durch welche Organe aber, bestimmt der Abschnitt von den Bundesbehörden. Danach kommt es auf die Art der Verletzung an. Vor Rechtsverletzungen schützt das Bundesgericht, mit Ausnahme der Administrativstreitigkeiten, gemäß Art. 113; dieser Artikel betrifft die öffentlichen Rechtsgüter, und Art. 5 handelt nur von solchen. Im übrigen, gegen gewalttätige Verletzungen, soweit solche überhaupt möglich sind, wie des Gebietes, steht der Schutz bei den politischen Bundesbehörden, dem Bundesrat (Art. 102 Ziff. 2 und 3) und der Bundesversammlung (Art. 85 Ziff. 7 und 12).

Soweit aber die Bundesverfassung selbst die bezüglichen Rechtsgüter festsetzt (Gebiet der 22 Gesamtkantone, der große Teil der verfassungsmäßigen Rechte der Bürger), ist es sie auch selbst, die sie

gewährleistet insofern, als sie nur entzogen oder verändert werden können durch Änderung der Bundesverfassung selbst, also mit Zustimmung von Volk und Ständen.

b) Die Gewährleistung an sich, Wesen und Form.

1. Wesen. Gewährleistung ist die Haftung für eine fremde Sache, hier für die bezeichneten Rechtsgüter der Kantone, des Volkes und der Bürger und der Behörden (oben S. 77). In Frage bleibt aber, ob diese Haftung bloß eine Pflicht des Bundes auf Schutz sei, oder ob ihm damit auch ein Recht gegeben sei auf Erhaltung des betreffenden Rechtsgutes und im betreffenden Zustand. Burckhardt 106 stellt sich diese Frage und verneint letzteres ohne weiteres. Es kommt aber auf die Art des Rechtsgutes an. Die Kantonsverfassungen und die in denselben wie in der Bundesverfassung aufgestellten Rechte sind laut der Bundesverfassung selbst jederzeit abänderlich; der Bund als Garant laut Art. 5 hat also kein Recht auf Festhaltung des betreffenden Zustandes, außer den von ihm an die Kantone gestellten Bedingungen nach Art. 6. Bei Souveränität und Gebiet der Kantone hingegen ist es anders. Souveränität und Gebiet der Kantone gehören gewissermaßen zu den Gleichgewichtsgrößen im Bundesstaat, können also von den Kantonen nicht beliebig geändert werden, ohne dieses Gleichgewicht zu stören. Die Souveränität der Kantone bildet das Gegengewicht gegen die Bundessouveränität, gehört also zum Gleichgewicht zwischen Bund und Kantonen und ist auch festgestellt durch die Bundesverfassung, kann also nicht von den Kantonen aufgegeben werden; mit andern Worten: der Bund schützt diese Souveränität nicht nur so lange, als es den Kantonen gefällt, sondern hält sie auch gegen die Kantone fest. Und das Gebiet der Kantone, so wie es bestand bei Aufstellung der Bundesverfassung, gehört zum Gleichgewicht der Kantone unter sich, das erhalten bleiben muß. Wie also das Gebiet der Schweiz im ganzen durch die Wiener Kongreßmächte garantiert ist in dem Sinn, daß es nicht nur geschützt wird gegen fremde Eingriffe, sondern auch von der Schweiz selbst nicht verändert werden darf, so ist auch das Gebiet der Kantone durch den Bund garantiert in dem Sinn, daß es nicht von den Kantonen ohne Genehmigung des Bundes verändert werden kann.

Immerhin ist die Gewährleistung beim Gebiet eine verschiedene, je nachdem es sich um das Gebiet der 22 Gesamtkantone oder um eine sonstige Gebietsänderung handelt. Im ersten Fall bedarf es der Genehmigung durch die Bundesverfassung selbst, d. h. einer Änderung der Bundesverfassung, also der Zustimmung von Volk und Ständen, weil dieses Gebiet durch Art. 1 der Bundesverfassung selbst garantiert erscheint. Im zweiten Fall (Teilung eines Gesamtkantons in zwei Halbkantone oder Änderung einer solchen Teilung) bedarf es nur der Genehmigung der Bundesversammlung (nach Art. 5 und 85 Ziff. 7). Vgl. oben S. 64.

2. Form der Gewährleistung. Sie ist zweifach. Bei kantonalen Verfassungen besteht sie in einem besonderen Rechtsakt der Bundesversammlung; für solche sind ja auch besondere Bedingungen gestellt,

deren Erfüllung durch den Rechtsakt der Garantie festzustellen ist. Im übrigen besteht die Gewährleistung im Schutz der garantierten Rechtsgüter bei Bedrohung oder Verletzung, und zwar je nach der Art der Bedrohung oder Verletzung im Schutz durch Bundesgericht oder die politischen Bundesbehörden (oben S. 106).

c) Das Objekt der Gewährleistung, d. h. die Frage, wem wird garantiert? und was? Garantiert wird den Kantonen, Volk und Bürgern und den Behörden. Nach der Frage aber, was ihnen garantiert wird, löst sich die Garantie in Einzelgarantien auf.

1. Verfassungsgarantie, davon oben S. 77 ff.

2. Gebietsgarantie. Diesfalls ist zu verweisen auf die vorige Lit. b. Hier ist nur gegenüber Burckhardt (106) zu betonen: Die Garantie kommt zur Anwendung nicht nur, wenn Kantonalgebiet gewaltsam, gegen den Willen der Kantone verändert werden will, sondern auch im Falle, daß Kantone aus sich freiwillig Veränderungen vornehmen wollen, indem hierzu mindestens die Genehmigung durch die Bundesversammlung, wo nicht durch die Bundesverfassung nötig ist (oben 107).

3. Garantie der Souveränität, d. h. Schutz gegen Eingriffe durch Dritte. Als Dritte, die in die kantonale Hoheit eingreifen, können nur wieder hoheitliche Personen in Betracht kommen, nicht Private. Private können nicht in Hoheitsrechte eingreifen; ein solcher Eingriff setzt voraus, daß man selbst Hoheitsrechte, die denen des andern widersprechen, ausübt, und das kann der Private als solcher nicht. Von hoheitlichen Personen, die in die kantonale Hoheit eingreifen, können in Betracht kommen der Bund selbst oder andere Kantone und auswärtige Staaten. Der Bund selbst ist zur Beachtung und zum Schutz der kantonalen Souveränität nur verbunden, soweit er nicht selbst souverän ist; die Garantie ist diesfalls auch ausdrücklich nur unter diesem Vorbehalt durch Art. 5 ausgesprochen. Wenn aber die Kantone souverän sind und der Bund nicht in die kantonale Souveränität eingreift, dann braucht es diesen Schutz nicht, und wenn er sie verletzt, so kann ihn daran kraft seiner Kompetenz-Kompetenz niemand hindern, und ist der Schutz also illusorisch. In jedem Fall also gibt es keine Garantie des Bundes gegen sich selbst.

Wohl aber kann die Garantie des Bundes wirksam werden gegenüber Eingriffen anderer Kantone und auswärtiger Staaten. Namentlich als Schutz der Territorialhoheit. Es gilt im allgemeinen der Grundsatz, daß jeder Staat über die auf seinem Gebiet befindlichen Personen und Sachen die Herrschaft besitzt. Soweit also nicht etwas anderes bundesverfassungsmäßig oder vertraglich bestimmt ist, hat auch jeder Kanton dieses Herrschaftsrecht auf seinem Gebiet (vgl. unten „Eidgenössisches Recht" zu Art. 14). Wenn nun in dieses Herrschaftsrecht von einem andern Kanton oder von einem auswärtigen Staat eingegriffen wird dadurch, daß er über Personen oder Sachen dieser Art herrschen will, dann kann die Garantie der kantonalen Souveränität durch den Bund in Kraft treten.

4. Garantie der Volksrechte. Einmal die Volksrechte im

ganzen. Geschützt sind durch die Garantie nicht nur die in den Kantonsverfassungen, sondern auch die in der Bundesverfassung aufgestellten Volksrechte. Aber der Schutz besteht nur gegen Verletzungen durch die kantonalen, nicht durch die Bundesbehörden (siehe die Verwechslung bei Burckhardt, 108, der behauptet, der Art. 5 garantiere nur diejenigen Rechte des Volkes, die ihm die Kantonsverfassung selbst erteile). Die Bundesbehörden befassen sich sozusagen täglich mit Verletzungen auch bundesverfassungsmäßiger Volksrechte, aber nur mit Verletzungen durch die kantonalen Behörden oder Gesetze. Die Garantie gegen Verletzung durch die Bundesbehörden besteht schlechterdings nur im Vertrauen auf deren strenge Rechtlichkeit.

Im einzelnen sind zwei Arten zu unterscheiden. Unter den Freiheiten und Rechten des „Volkes" sind vornehmlich die Volkssouveränität und die politischen Volksrechte zu verstehen, die auch dem Volk im ganzen zustehen und von ihm in Gemeinschaft ausgeübt werden. Verfassungsmäßige Rechte der „Bürger" dagegen sind eher die Freiheitsrechte insofern, als sie der Zuständigkeit und der Geltendmachung nach eigentlich individuell sind.

5. Garantie der Behördenkompetenzen. Damit sind die Behördenkompetenzen nicht im Verhältnis der Behörden unter sich, sondern im Verhältnis zu Volk und Bürgern gemeint, mit andern Worten: es sollen auch die Rechte der Behörden gegen das Volk so gut wie umgekehrt die Rechte des Volkes gegen die Behörden (4) geschützt sein.

Früher (laut Stanzerverkommnis; Mediation, Bundesverfassung Art. 1 und Bundesvertrag Art. 1) waren nur die Rechte der Behörden, und zwar nur der obersten souveränen Behörden geschützt — nicht die Rechte des Volkes, soweit es solche überhaupt gab. Heute dagegen also sind garantiert: voraus die Rechte des Volkes, daneben aber auch die Rechte der Behörden, und zwar aller Behörden, indem es souveräne Behörden nicht mehr gibt und daher auch keine souveränen Kompetenzen mehr. Es werden denn auch ausdrücklich garantiert nur die Rechte, die das Volk, das ist der Souverän, den Behörden übertragen hat.

5. Verbot stehender Truppen, eidgenössisches Recht und eidgenössische Intervention.

Es betrifft die Art. 13 (Verbot stehender Truppen), 14 (eidgenössisches Recht) und 15—17 (sogenanntes Gewaltrecht, worunter die eidgenössische Intervention). Im ganzen handelt es sich bei diesen Artikeln um die Erhaltung von Ruhe und Frieden im Lande, und zwar speziell im Verhältnis von Bund und Kantonen und der Kantone unter sich und nach außen. Der ganze Titel I, wovon dieser Abschnitt nur einen Unterteil bildet, hat ja Bund und Kantone als solche zum Gegenstand. Ruhe und Frieden in diesem Verhältnis können gestört werden entweder durch Rechtsstreitigkeit (rechtliche Störung) oder durch Gewalttätigkeit (gewaltsame Störung). Gegen die rechtliche

Störung ist Art. 14 gerichtet; das ist das früher sogenannte eidgenössische Recht. Der gewaltsamen Störung treten Art. 13 einerseits und Art. 15—17 anderseits entgegen; sie beziehen sich aber auf zwei verschiedene Fälle. Art. 13 mit dem Verbot der stehenden Truppen richtet sich gegen eine drohende Störung: das Halten stehender Truppen wäre eine stete Bedrohung der Freiheit der Kantone durch den Bund oder der Freiheit des Volkes durch Bund und Kantone; daher sollen stehende Truppen grundsätzlich verboten sein. Die Bestimmung ist also eine Präventivbestimmung gegen gewaltsame Störungen. Art. 15—17 dagegen haben den Fall ausgebrochener Störungen im Auge, enthalten dafür das sogenannte Gewaltrecht, d. h. das Recht darüber, wann und wie Gewalt angewendet werden darf. Im einzelnen betrifft Art. 15 die Gefährdung eines Kantons von außen, durch eine auswärtige Macht; Art. 16: die Störung im Innern der Schweiz, im Innern eines Kantons oder die Gefährdung eines Kantons von einem andern Kanton her; es ist der Artikel von der eidgenössischen Intervention, und Art. 17 enthält auf beide Fälle bezügliche Maßnahmen.

Aber die Art. 15 und 17 sind gegenstandslos und stehen daher außer Anwendung. Art. 15 betrifft also den Fall der Gefahr vom Ausland her. Dieser Fall ist auch heute sehr wohl möglich, ja von einer gewissen Seite noch mehr als je. Aber laut dem Artikel wird für diesen Fall der bedrohte Kanton an die Mitkantone verwiesen, und werden diese zur Hilfe verpflichtet. Im Zeitalter der Eisenbahnen und Telegraphen jedoch ist der Bund ebenso schnell und schneller benachrichtigt und mit Hilfe zur Stelle. Daher erscheint die Hilfe der Mitkantone nicht mehr praktisch. Art. 17 seinerseits macht die Gestattung des Durchmarsches von Truppen in solchen Fällen den Zwischenkantonen und dem Bund die Stellung unter eidgenössische Leitung zur Pflicht. Wenn es sich um Truppen handelt, die vom Bund aufgeboten sind, ist beides selbstverständlich; die Kantone aber kommen aus den zu Art. 15 bemerkten Gründen kaum mehr in den Fall, zu den genannten Zwecken Truppen aufbieten zu müssen. Daher ist im weiteren neben dem Verbot stehender Truppen und dem eidgenössischen Recht nur von der eidgenössischen Intervention zu reden.

a) Das Verbot stehender Truppen (Art. 13). Es hat seine Geschichte. Stehende Truppen wurden in der Schweiz durch die Helvetik eingeführt zur Unterdrückung der Volksaufstände gegen die helvetische Verfassung. Daneben gab es noch Milizen in der Schweiz und die an Frankreich zu stellenden kapitulierten Truppen. Durch die Mediation (Bundesverfassung Art. IX) wurden dann stehende Truppen über 200 Mann verboten. Das Militär war wieder kantonal und das Verbot also gegen kantonale stehende Truppen gerichtet. Die Verfassung der Mediation brauchte nicht wie die der Helvetik militärisch geschützt zu werden, sie war beim Volk beliebt; verhaßt aber war die fortdauernde Fremdherrschaft Frankreichs, gegen diese konnten sich stehende kantonale Truppen richten, daher das Verbot.

1815, nachdem die französische Fremdherrschaft aufgehört hatte, wird das Verbot fallen gelassen und das Recht der Kantone auf stehendes Militär wieder frei, und es wurde dann namentlich in den Städtekantonen (Basel, Bern, Zürich) solches wieder eingeführt zum Schutze des kantonalen reaktionären Regimentes. 1848 wird umgekehrt das Verbot wieder erneuert, aber aus einem andern Grund als in der Mediation, und so ist es in die heutige Bundesverfassung übergegangen.

Zur Erklärung des heutigen Verbotes folgendes:

1. Begriff. An sich sind stehende Truppen solche, die ständig oder doch eine bestimmte längere Zeit hindurch im Dienste stehen, und zwar nicht nur zum Zwecke der Ausbildung (Instruktion), sondern der steten Kampfbereitschaft. Es fallen also unter den Begriff nicht nur angeworbene, kraft Anwerbung gewonnene Truppen (Söldner) — bei diesen versteht sich die Ständigkeit von selbst —, sondern auch ausgehobene, durch Aushebung kraft allgemeiner Militärpflicht aufgebrachte Truppen; auch solche können ständig sein, wie die stehenden Heere in Deutschland, Frankreich usw. Im Sinne von Art. 13 sind stehende Truppen jeder Art verstanden, nicht nur angeworbene, sondern auch ausgehobene, wenn nur ständig, und zwar entsprechend dem Grund des Verbotes.

2. Grund des Verbotes ist nämlich, wie schon oben angedeutet, die Bedrohung der Freiheit der Kantone durch ständige Bundestruppen und der Volksfreiheit durch Bundes- oder kantonale Truppen dieser Art; ferner der Widerspruch des schweizerischen Volksgeistes gegen eine Soldateska. Bedroht aber wird die eine und die andere Freiheit, und gereizt wird dieser Widerspruch durch jede ständige Truppe, auch wenn sie, wie die Miliz, ausgehoben wäre. Daher erscheinen auch ständige Truppen jeder Art verboten.

3. Dem näheren Inhalt nach unterscheidet das Verbot zwischen Bund und Kantonen. Dem Bund sind stehende Truppen gänzlich verboten. Dazu gehören nicht: 1. die Truppen der Rekrutenschulen und Wiederholungskurse, auch wenn länger im Dienst, insofern nicht, als sie zur Ausbildung, nicht nur Kriegsbereitschaft einberufen sind, und 2. das Instruktionskorps, weil und soweit es nicht zur Aktion, sondern nur zu deren Vorbereitung dient, mit anderen Worten: nicht Militär, sondern Militärbeamtung ist. Hingegen sind die Festungswachen am Gotthard und in St. Maurice in jeder Beziehung stehende Truppen im Sinne von Art. 13: ihr Zweck ist nicht die Ausbildung, sondern die Bereitschaft, und sie sind zudem angeworbene Truppen insofern, als sie freiwillig, vertraglich eingestellt sind. Formell also erscheint ihr Bestand inkonstitutionell, sachlich aber vor der Verfassung gerechtfertigt, weil ihr Zweck speziell nach außen gerichtet ist. Auch die Divisionäre und Armeekorpskommandanten sind seit der neuen Militärorganisation von 1907 ständig und nicht bloß Militärbeamte, sondern Militärs; von einer „Truppe" aber läßt sich nicht reden.

Für die Kantone gilt das Verbot nur beschränkt, unter Vorbehalt von 300 Mann. Die Zahl ist ihnen gelassen mit Rücksicht auf die

Grenzkantone, zur Abwehr allfälliger Überfälle (Handstreiche) von außen, speziell mit Rücksicht auf Basel-Stadt. Die Zahl von 300 ist denn auch einem Halbkanton gestattet, wie gerade Basel-Stadt. Dessen Standestruppe war die letzte, und seit auch sie 1856 aufgelöst worden ist, erscheint der Vorbehalt gegenstandslos. Nichtsdestoweniger ging er, wie die Art. 15 und 17, in die neue Bundesverfassung über.

b) Das eidgenössische Recht (Art. 14). Früher, namentlich zur alten Zeit bildete das eidgenössische Recht gewissermaßen nur einen Teil der eidgenössischen Intervention, weil diese nicht nur bei Gewalthändeln, sondern auch bei Rechtsstreitigkeiten eintrat. Wenn ein Streit dieser oder jener Art zwischen Kantonen entstand, so mischte sich der Bund ein: suchte zunächst in Minne zu vermitteln, erfolglosenfalls wies er die Sache, wenn sie sich dazu eignete, an das eidgenössische Recht usw. (vgl. Geschichte). Heute dagegen wird scharf unterschieden zwischen Gewalthändeln und Rechtsstreitigkeiten. Für jene ist allerdings die eidgenössische Intervention vorgesehen, für diese dagegen das eidgenössische Recht, von Anfang an und nur dieses; eidgenössische Vermittlungsversuche gibt es nicht mehr. Daher steht heute das eidgenössische Recht selbständig neben der eidgenössischen Intervention.

Die Auslegung des Artikels hat zum Gegenstand:

1. Streitigkeiten von Kantonen, als Voraussetzung des Artikels. Zwar gibt es ein eidgenössisches Recht im Sinne einer eidgenössischen Rechtsprechung nicht nur bei Streitigkeiten der Kantone unter sich, sondern auch bei solchen zwischen Bund und Kantonen oder von Bund und Kantonen mit Privaten. Aber nur Streitigkeiten von Kantonen unter sich sind in Art. 14 genannt, weil es sich bei diesem wie bei der ganzen Gruppe der Art. 13—17 um Wahrung von Ruhe und Frieden im Land und um Vermeidung von Ruhestörungen handelt (oben S. 109). Ruhestörungen aber sind nicht zu befürchten bei Streitigkeiten zwischen Bund und Kantonen, dazu ist der Bund zu übermächtig, und auch nicht im Streit von Bund oder Kantonen mit Privaten, weil diese zu ohnmächtig; wohl aber im Verhältnis zwischen Kantonen, die öffentliche und mehr oder weniger gleich starke Mächte innerhalb des Bundes darstellen.

Es sind aber alle Streitigkeiten zwischen Kantonen gemeint, nicht nur öffentliche, sondern auch privatrechtliche; auch über privatrechtliche könnten sie in Zwist geraten und dadurch die Ruhe der Schweiz stören.

2. Selbsthilfe. Die Kantone sollen sich jeder Selbsthilfe und jeder Bewaffnung enthalten. Bewaffnung wäre auch Selbsthilfe, aber durch Gewalt. Selbsthilfe im Gegensatz zur Bewaffnung dagegen, Selbsthilfe im engeren Sinn ist Rechtsbruch, d. h. eigenmächtiges Verweigern oder Nehmen von Recht, und die Arten dieser Selbsthilfe sind: Vorbehalt des Gegenrechtes (Retorsion, davon unter „Gleichstellung", Art. 60), Arrestlegung in einem andern Kanton als dem des Wohnortes des Schuldners und Kontumazialurteil bei bestrittener Kompetenz.

3. Bundesmäßige Entscheidung. Instanz dafür war laut der Bundesverfassung von 1848 je nachdem: bei staatsrechtlichen Streitigkeiten die Bundesversammlung, bei privatrechtlichen das Bundesgericht; seit 1874 ist es bei allen ohne Ausnahme das Bundesgericht (bei zivilrechtlichen laut Art. 110/3 und bei staatsrechtlichen laut Art. 113/2). Maßgebendes Recht dafür ist grundsätzlich Bundesrecht oder Konkordatsrecht, soweit es solches in der Sache gibt. Eventuell gilt das Prinzip der Territorialhoheit, wonach jeder Kanton über die auf seinem Gebiet befindlichen Personen und Sachen die Herrschaft besitzt. In diesem Recht ist also der Kanton mangels eines positiven höheren Rechtes zu schützen, und diese Hoheit erscheint ihm auch durch Art. 5 der Bundesverfassung garantiert (oben S. 109).

c) Eidgenössische Intervention (Art. 16). Vgl. Gnehm, W., Das eidgenössische Interventionsrecht, 1912.

Art. 16 handelt nicht nur von der eidgenössischen Intervention, der Bundeshilfe im Falle gestörter Ordnung im Innern eines Kantons oder der Gefahr von einem andern Kanton her, sondern auch von der Hilfe der Mitkantone. Laut Art. 1 Satz 2 nämlich ist die betreffende Kantonsregierung in dringenden Fällen befugt, unter sofortiger Anzeige an den Bundesrat, andere Kantone zur Hilfe zu mahnen, und sind die gemahnten Stände zur Hilfe verpflichtet. Diese Bestimmung aber ist obsolet wie Art. 15 und aus dem gleichen Grunde (oben S. 110).

Es handelt sich also des näheren nur um die eidgenössische Intervention nach Art. 16.

1. Begriff und Mittel. Sie gehören insofern zusammen, als sie nicht durch Art. 16 selbst bestimmt werden, sondern durch allgemeine Grundsätze, während die weiteren Ziffern in der Auslegung von Art. 16 bestehen.

Eidgenössische Intervention ist die Einmischung des Bundes in die Angelegenheiten eines oder zweier oder mehrerer Kantone, um die Ordnung im Kanton oder zwischen den Kantonen wiederherzustellen, und zwar in der Weise, daß die Bundesgewalt sich an die Stelle der Kantonalstaatsgewalt setzt, wenigstens insoweit, als nötig ist, um den Zweck der Einmischung, die Wiederherstellung der Ordnung zu erreichen. Es kommt dabei hauptsächlich auf zwei Merkmale an: Einmischung in kantonale Angelegenheiten. Dadurch unterscheidet sich die eidgenössische Intervention von der eidgenössischen Exekution. Zwar bedient sich diese der gleichen Mittel wie die eidgenössische Intervention (Kommissär, Militär, unten), aber bei der Exekution mischt sich der Bund nicht ein, sondern er verfügt innerhalb seines eigenen ordentlichen Wirkungskreises, um eine rechtmäßige Anordnung der Bundesgewalt durch Zwang gegen einen widerspenstigen oder lässigen Kanton durchzuführen. 2. Die Bundesgewalt setzt sich an die Stelle der Kantonalstaatsgewalt. Darin liegt das Unterscheidungsmerkmal der eigentlichen eidgenössischen Intervention von der gütlichen Intervention des Bundes (intervention amicale,

bons offices, freundliche Vermittlung). Bei der gütlichen Intervention mischt sich die Bundesgewalt auch ein in eine kantonale Angelegenheit, aber nicht in der Weise, daß sie die Kantonalstaatsgewalt verdrängte und ersetzte. Die gütliche Intervention ist daher keine eigentliche Intervention; diese ist gebieterisch, autoritär.

Die Mittel der eidgenössischen Intervention sind wie die der Exekution: eidgenössischer Kommissär und Militäraufgebot; das erstere wohl auch ohne das letztere Mittel, das letztere aber nie ohne das erstere. Eidgenössischer Kommissär ist ein Abgeordneter des Bundesrates zum Zwecke der Wiederherstellung der Ordnung in einem Kanton oder zwischen Kantonen (oder zur Durchsetzung einer eidgenössischen Anordnung im Falle der Exekution, von der aber hier nicht weiter zu reden ist), und zu diesem Zweck mit Befehls- und eventuell mit Zwangsgewalt ausgerüstet. Hierdurch unterscheidet sich der eidgenössische Kommissär vom eidgenössischen Delegierten; das ist ein Abgeordneter zum Zwecke bloß der Feststellung von Tatbeständen. Aber beide Bezeichnungen werden gelegentlich verwechselt; so hieß Heer 1871 beim Tonhallekrawall in Zürich: „Kommissär", ebenso Borel 1889 bei den Wahlunruhen im Tessin, hingegen Künzli 1889 bei der Tessiner Revolution „Delegierter". Ein eigentlicher Delegierter war Professor A. Schneider von Zürich bei den Wahlunruhen im Tessin, bestellt zum Zweck der Untersuchung der Wahlungehörigkeiten, neben Borel als Kommissär.

Anderseits das Militäraufgebot. In diesem Fall spricht man von bewaffneter eidgenössischer Intervention. Dazu gehört nicht bloß eine eidgenössische Truppenaufstellung oder Verlegung von Truppen durch den Bund an den bedrohten Ort, sondern eidgenössische Einmischung mit Hilfe des Militärs, um an Stelle der kantonalen Staatsgewalt Ordnung zu schaffen. Daher ist der Käfigturmkrawall in Bern, wo der Bund nur für alle Fälle eine Militärschule von Thun nach Bern verlegte, kein Fall einer bewaffneten eidgenössischen Intervention (Bundesblatt 1893, III b, 94). Die bewaffnete eidgenössische Intervention hat die besondere Folge, daß „über politische Verbrechen und Vergehen, die Ursache oder Folge derjenigen Unruhen sind, durch welche bewaffnete eidgenössische Intervention veranlaßt wird", das Bundesgericht entscheidet (Bundesverfassung Art. 112/3). Daher der Bundesassisenprozeß nach der Tessiner Revolution im Sommer 1891, während der Stabioprozeß nach dem blutigen Parteikampf in Stabio (Tessin) im Oktober 1876, weil es zu keiner bewaffneten eidgenössischen Intervention kam, von den tessinischen Gerichten geführt und entschieden wurde. Allerdings parteiisch genug, so daß nachher ein Bundesgesetz erlassen wurde, wonach auch solche Fälle dem Bundesgericht überwiesen werden sollten; das Gesetz aber wurde in der dagegen angerufenen Volksabstimmung verworfen (siehe meine Schweizerische Eidgenossenschaft von 1874 bis zur Gegenwart, 283).

2. Der Fall der eidgenössischen Intervention. Durch Art. 16 selbst sind zwei Fälle vorgesehen, in denen eidgenössische Intervention einzutreten hat: 1. bei gestörter Ordnung im Innern

eines Kantons und 2. wenn von einem andern Kanton Gefahr droht, also bei gestörter Ordnung zwischen Kantonen.

Der zweite Fall aber erscheint unpraktisch. Die betreffende Bestimmung richtete sich gegen Vorkommnisse wie die Freischarenzüge aus den liberalen Kantonen gegen Luzern in den Jahren 1844/45. Solche Ereignisse sind seither aber nicht mehr eingetreten; der Anwendungsfall von Art. 16 war immer nur gestörte Ordnung im Innern eines Kantons. An sich aber kann auch der zweite Fall, so gut wie der erste, Gegenstand einer eidgenössischen Intervention sein. Auch in diesem Fall ist es eine Einmischung in die Angelegenheiten des einen oder des andern Kantons, und zwar in der Weise, die Bundesgewalt an Stelle der Kantonalstaatsgewalt zu setzen. Es ist nämlich doch gewiß eine Angelegenheit des Kantons, einen bei ihm sich bildenden Freischarenzug zu unterdrücken oder, wenn er aus einem andern Kanton bereits eingedrungen ist, zurückzuwerfen, wie es Luzern getan hat. Erst wenn der Kanton es nicht tun kann oder will, namentlich einen Freischarenzug nicht unterdrücken oder zurückhalten will, schreitet der Bund ein, setzt sich an die Stelle der ohnmächtigen oder lässigen Kantonalstaatsgewalt — interveniert also. Nur in dem Falle würde es nicht eidgenössische Intervention, sondern eidgenössische Exekution sein, wenn ein Kanton als solcher gegen einen andern Kanton ausziehen wollte; denn dann wäre es eine Fehde zwischen zwei Kantonen als solchen, und eine solche abzustellen, ist von vornherein und unmittelbar Sache der ihnen beiden übergeordneten Bundesgewalt. Eine kantonale Staatsgewalt, die dazwischen zu greifen hätte, gibt es in diesem Fall auch nicht, sondern nur die Bundesgewalt. Dieser Fall aber ist nicht der Fall der Freischarenzüge, der in Art. 16 vorausgesetzt ist. Was also diesfalls in Art. 16 vorausgesetzt ist, ist durchaus für eine Intervention geeignet; der Fall der Exekution aber ist nicht vorausgesetzt (vgl. die Verwechslung des ersteren mit dem letzteren Fall bei Burckhardt, 193).

Der erste Fall dagegen, von gestörter Ordnung im Innern eines Kantons, ist praktisch: er ist seit Aufstellung der Bestimmung schon vielfach vorgekommen und scheint sich leider gelegentlich immer wieder zu wiederholen. Seine Voraussetzung ist: die Ordnung muß gestört sein, es muß nicht nur wie im zweiten Fall die Gefahr einer Störung drohen — eine Verschiedenheit in der Voraussetzung beider Fälle, die sich leicht begreifen läßt (nicht so von Burckhardt, 183). Aber die Ordnung ist allerdings nicht erst gestört, wenn etwa die kantonale Regierung gestürzt ist, sondern schon dann, wenn sie mit den ordentlichen Mitteln (Polizei) nicht aufrechterhalten werden kann. Ordnungsstörung im Sinn von Art. 16 ist nicht jede Polizeiübertretung, sondern eine Erschütterung der staatlichen Ordnung im ganzen, für welche die ordentlichen Mittel nicht berechnet sind, sondern es außerordentlicher Maßnahmen bedarf. Vgl. die positiven Fälle gestörter Ordnung im Innern als Gegenstand eidgenössischer Intervention in meinem Kommentar 208 und in meinem Schweiz seit 1848, 277ff. und Schweizerische Eidgenossenschaft von 1874, 280f. Alle diese

Fälle beziehen sich (außer dem Royalistenaufstand in Neuenburg 1856) auf die drei Kantone: Tessin, Genf und Zürich, aber in verschiedenem Sinn: im Tessin waren es Unruhen der eigenen Bürger (Bürgerkrieg), in Genf und Zürich hingegen als starken Fremdenzentren Unruhen durch Fremde.

3. Recht und Pflicht zur Intervention. Es fragt sich, wann der Bund zur Intervention berechtigt oder verpflichtet ist, speziell ob nur auf Anzeige der betreffenden kantonalen Regierung oder auch aus sich. Es sind drei Fälle zu unterscheiden: ein ordentlicher (Abs. 1) und zwei außerordentliche (Abs. 2).

Der ordentliche Fall ist der, daß die Regierung des bedrohten Kantons im Stande ist, dem Bundesrat von der Störung Anzeige zu machen und seine Hilfe anzusprechen. In diesem Fall ist die kantonale Regierung auch verpflichtet, dem Bundesrat „sogleich Kenntnis zu geben, damit dieser die erforderlichen Maßregeln treffen kann". Wenn aber die kantonale Regierung diese Pflicht nicht erfüllt, sei es absichtlich, weil sie das Einschreiten des Bundesrates nicht will, sei es fahrlässig, indem sie die Anzeige vernachlässigt, dann ist der Bundesrat nichtsdestoweniger berechtigt, seine Maßregeln zu treffen; denn: das Recht oder die Pflicht des Bundesrates, über die Ruhe und Ordnung in der Schweiz zu wachen, kann nicht von einer Pflichtverletzung oder -vernachlässigung der Kantone abhängig sein. Die kantonale Regierung ist, wenn sie überhaupt dazu imstande ist, in jedem Fall zur Anzeige verpflichtet, also ist auch der Bundesrat in jedem Fall, ob ihm Anzeige gemacht werden wollte oder nicht, zu Maßregeln berechtigt.

Im zweiten vorgesehenen Fall ist die Kantonsregierung außerstande, die Hilfe des Bundes anzusprechen. Die Unmöglichkeit der Erfüllung der Anzeigepflicht ist dann so gut wie die Erfüllung selbst, mit anderen Worten: die kantonale Regierung soll darum nicht schlechter daran sein als im Falle, wo sie die Anzeigepflicht erfüllen könnte und erfüllte. Der Bund kann also auch in diesem Fall seine Maßnahmen treffen.

Der dritte Fall: wenn die Sicherheit der Schweiz gefährdet ist. In diesem Fall ist der Bundesrat aus sich einzuschreiten nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet. Unter „Sicherheit der Schweiz" ist nicht nur die äußere, sondern auch die innere Sicherheit der Schweiz zu verstehen. Die äußere Sicherheit ist durch Ruhestörungen dann gefährdet, wenn ein Einschreiten fremder Mächte zu befürchten ist, also namentlich bei Ruhestörungen in einem Grenzkanton. Die innere Sicherheit aber erscheint in Gefahr, wenn die Bewegung sich weiter auch über andere Kantone verbreiten könnte, so daß sie zu bewältigen schließlich dem Bund selbst zu schwer würde.

4. Kompetenzen und Verfahren. Der Bundesrat hat laut Abs. 1 „innert den Schranken seiner Kompetenz die erforderlichen Maßregeln zu treffen oder (wenn die nötigen Maßregeln seine Kompetenz überschreiten) die Bundesversammlung einzuberufen", und diese Kompetenzbestimmung gilt natürlich auch für die außerordentlichen Fälle in Abs. 2. In der Kompetenz des Bundesrates liegen: Bestellung

eines Kommissärs und Militäraufgebot bis 2000 Mann. Überschreitet das Militäraufgebot 2000, oder dauert es länger als drei Wochen, so ist die Bundesversammlung einzuberufen (Art. 102 Ziff. 11). Provisorisch kann diese Maßregeln auch der Bundesrat vornehmen, hat sie aber sofort durch die Bundesversammlung genehmigen zu lassen, wenn sie nicht aufgehoben werden sollen.

Verschieden war das Verfahren des Bundesrates beim Landesgeneralstreik vom 9. bis 14. November 1918 und sein Vorgehen beim Generalstreik in den Städten Zürich und Basel, 1. bis 4. August 1919. In beiden Fällen wurden starke Truppenkörper zur Sicherung der bedrohten Orte aufgeboten. Im ersten Fall hat der Bundesrat sofort die beiden Kammern des eidgenössischen Parlaments einberufen, die am 12. November 1918 in Bern zusammentraten. Im zweiten Fall unterblieb eine außerordentliche Session der eidgenössischen Räte; was zulässig war, da dem Bundesrat am 3. August 1914 vom Parlament weitgehende Vollmachten verliehen worden sind, die über das Jahr 1919 hinaus gelten, und die ihn zu außerordentlichen Maßnahmen ermächtigten. Ebenso ist es mit der Verhängung des Belagerungszustandes. Das Recht, den Belagerungszustand zu erklären, d. h. die Suspension der verfassungsmäßigen Rechte des Volkes und der Bürger liegt im Notrecht des Staates; dieses ist aber als der obersten Behörde des Staates, im Bunde also der Bundesversammlung vorbehalten zu betrachten. Ob das Recht des Belagerungszustandes auch dem Großen Rat eines Kantons zukommt, erscheint zweifelhaft mit Rücksicht darauf, daß die meisten und hauptsächlichsten Volksrechte durch die Bundesverfassung selbst garantiert sind; jedenfalls schiene die Verhängung in einem Kanton der Zustimmung des Bundes, also der Bundesversammlung zu bedürfen.

Für das Verfahren bei der Intervention gilt Abs. 3 des Art. 16. Dennoch werden die eidgenössischen Behörden zur Beobachtung des Art. 5, d. h. der Bundesgarantien angewiesen. Speziell sollen sie, das ist die besondere Meinung des Abs. 3, die Freiheiten und Rechte des Volkes und der Bürger ebensogut in acht nehmen wie die Rechte der Behörden — im Gegensatz zum Stanzerverkommnis und Bundesvertrag, laut denen die Bundesbehörden sich ohne weiteres auf seiten der bedrohten Regierung stellen sollten, auch wenn diese selbst in Mißachtung und Unterdrückung der Volksrechte und -freiheiten den Aufstand hervorgerufen hatten. Immerhin können auch die Rechte und Freiheiten des Volkes im Notfall, wenn die Existenz des Staates auf dem Spiele steht, außer Anwendung gesetzt werden — die Existenz des Staates geht vor den Rechten der Bürger, die durch seine Existenz bedingt sind. Das ist der Belagerungszustand, von dem vorher die Rede war.

5. Die Kosten der eidgenössischen Intervention, Abs. 4. Diese trägt der mahnende oder die eidgenössische Intervention veranlassende Kanton, wenn nicht die Bundesversammlung wegen besonderer Umstände etwas anderes beschließt. Die Regel ist also Kostenfolge für den Kanton, die Ausnahme: Kostenerlaß. Als Ausnahme

muß der Kostenerlaß besonders begründet werden, nicht die Kostenfolge, und ein Kostenerlaß rechtfertigt sich durch innere Zustände im Kanton: Unmöglichkeit der Bezahlung wegen Finanznot oder die Gefahr neuer Unruhen als Folge der Bezahlung; letzteres ist nur im Falle von Parteikämpfen, nicht bei sonstigen Ruhestörungen zu befürchten. Beides traf beim Tessin 1889/90 zu, und daher wurden die Kosten (435304 Fr.) erlassen. — Gelegentlich wird aber auch die Regel, die Kostenauflage, begründet, um den Anspruch auf Kostenerlaß auszuschließen, und als besonderer Grund der Kostenauflage gilt die Schuld der betreffenden Kantonsregierung selbst an der Ruhestörung, infolge deren die eidgenössische Intervention eintrat; so beim Zürcher Tonhallekrawall, März 1871 (Kosten 62278 Fr.).

6. Rechtshilfe.

a) Im allgemeinen (Begriff und Arten). Rechtshilfe im engeren Sinn ist dasjenige Rechtsinstitut, wonach die Behörden verschiedener Staaten zu gegenseitiger Hilfe in Rechtssachen zum Zwecke des Erlasses oder Vollzuges von Urteilen verpflichtet sind. Analyse:

1. Es ist eine Verpflichtung der Behörden verschiedener Staaten, d. h. von Staaten, die speziell im Recht getrennt sind, wo also das Recht nicht vergemeinschaftlicht, zentralisiert ist. Im Einheitsstaat, wo alles Recht einheitlich ist, gibt es jedenfalls keine Rechtshilfe im engeren Sinn, sondern nur unbedingte Mitwirkung der Behörden zum Erlaß und Vollzug von Urteilen, d. h. was eine Behörde der andern diesfalls leistet, dazu ist sie ohne weiteres durch das beiden Teilen gemeinsame Gesetz verpflichtet. In völlig getrennten Staaten kann umgekehrt nur Rechtshilfe zum Erlaß oder Vollzug des Urteiles verhelfen, d. h. eine Verfügung oder ein Urteil des einen Staates wird im andern Staat nicht ohne weiteres unbedingt vollstreckbar, sondern nur durch besondere Vermittlung des andern Staates dadurch, daß die Verfügung oder das Urteil im andern Staat vollstreckbar erklärt wird, also kraft dieser weiteren Erklärung; diese Erklärung kann auch einfach im Vollzug der Verfügung oder des Urteils durch den andern Staat bestehen. Und auch diese Rechtshilfe gibt es nur kraft besonderen Vertrages, wie namentlich Auslieferung kraft Auslieferungsvertrages.

Wie verhält es sich aber im Bundesstaat, wo gewisses Recht zentralisiert ist, anderes nicht? Auf welches Recht kommt es hier an, d. h. welches Recht muß hier zentralisiert sein, damit keine Rechtshilfe mehr nötig sei, sondern unbedingte Mitwirkung bestehe? Das materielle oder das formelle Recht (der Prozeß)? Mit anderen Worten: Genügt es, daß das materielle Recht zentralisiert sei, oder muß auch das Prozeßrecht, die Rechtspflege zentralisiert sein? Es kommt darauf an, ob es sich um Privatrecht oder um öffentliches Recht (Strafrecht, Verwaltungsrecht, Polizeirecht) handelt.

Beim Privatrecht genügt es nicht, daß das materielle Recht, das Zivilrecht, zentralisiert sei, sondern es muß auch die Rechtspflege,

der Zivilprozeß zentralisiert sein, damit statt Rechtshilfe unbedingte Mitwirkung eintritt. Mit anderen Worten: Wo nur das Zivilrecht zentralisiert ist, nicht der Zivilprozeß, da ist nur Rechtshilfe möglich, keine unbedingte Mitwirkung. Daher gibt es im Deutschen Reich in Zivilsachen keine bloße Rechtshilfe mehr, sondern unbedingte Mitwirkung, weil eben nicht nur das bürgerliche Recht zentralisiert ist, sondern auch der Prozeß. In der Schweiz dagegen besteht immer noch Rechtshilfe, außer in Betreibungs- und Konkurssachen.

Im öffentlichen Recht hingegen, und zwar nicht nur im Strafrecht, sondern auch im Verwaltungsrecht, genügt die Zentralisation des materiellen Rechtes, damit die bloße Rechtshilfe aufhöre und unbedingte Mitwirkung eintrete, und braucht es dazu nicht erst noch Zentralisation des Prozesses, und zwar deshalb, weil das öffentliche Recht, im Gegensatz zum Privatrecht, absolutes Recht ist, das überall, soweit es gilt, nicht nur zur Anwendung, sondern auch zum Vollzug gelangen muß, also auch Urteile (oder Verfügungen) über öffentliches Reichs- oder Bundesrecht nicht nur im Urteilsstaat oder -kanton, sondern auch in andern Staaten oder Kantonen zum Vollzug gelangen müssen. Sonst bliebe ja öffentliches Reichs- oder Bundesrecht unter Umständen unvollzogen, obschon im öffentlichen Interesse, und zwar des ganzen Reiches oder Bundes aufgestellt. Speziell in der Schweiz hat der Bundesrat laut Art. 102 Ziff. 2 die Beobachtung des öffentlichen Bundesrechtes von Amts wegen zu überwachen, es darf also nicht unvollzogen bleiben. Daher haben in Strafsachen nach eidgenössischen Gesetzen die kantonalen Behörden einander ohne weiters Mitwirkung zu leisten (Bundesgesetz betreffend Organisation der Bundesrechtspflicht Art. 150), und sind Polizeiurteile nach eidgenössischen Polizeigesetzen in der ganzen Schweiz vollziehbar. Auch sobald nur ein materielles eidgenössisches Strafrecht erlassen sein wird, hört die Rechtshilfe auf.

2. Die Verpflichtung hat zum Zweck den Erlaß oder Vollzug eines Urteils. Ob das eine oder das andere, kommt auf das positive höhere Recht an, durch welches die Rechtshilfe vorgeschrieben wird. Die Rechtshilfe zum Erlaß eines Urteils ist die sogenannte prozessuale Rechtshilfe, für bloße Verfügungen oder Interlokute, bestehend im Vollzug sogenannter Requisitionen, d. h. Vornahme prozessualer Handlungen. Die Requisitionen haben zum Gegenstand entweder bloße Zustellung von Vorladungen an Parteien oder Zeugen oder Rogatorien (Einvernahme von Zeugen, Aufnahme eines Augenscheins) oder Exekution (Auslieferung von Angeklagten, Zeugen). Was anderseits unter Vollzugshandlungen zu verstehen, ist nach Art des Urteils verschieden, ob es Zivil- oder Strafurteil ist, und im ersteren Fall, ob es auf Geldleistung geht, dann ist die Vollzugshandlung Betreibung oder auf andere Leistung (Extradition von Gegenständen usw.).

Der Art nach ist die Rechtshilfe entweder zivil- oder strafrechtlich und danach wesentlich verschieden. Beide Arten sind auch im schweizerischen Bundesstaat statuiert, aber ebenfalls in grundsätzlich verschiedener Weise; inwiefern dies der Fall ist, darüber unter c.

b) Die Rechtshilfe in Zivilsachen, Art. 61. Wortlaut: „Die rechtskräftigen Zivilurteile, die in einem Kanton gefällt sind, sollen in der ganzen Schweiz vollzogen werden können." Die Erläuterung bezieht sich auf folgende Ausdrücke:

1. „Rechtskräftige Zivilurteile". Zivilurteil ist der Endentscheid in einer privatrechtlichen Streitigkeit. Also: 1. ein Endentscheid, d. h. ein Dezisivdekret, im Gegensatz zu einer bloßen Verfügung oder zu Interlokuten, d. h. Zwischenurteilen, betr. Kompetenz, Statthaftigkeit eines Beweismittels usw., 2. in einer privatrechtlichen Streitigkeit, d. h. einer Streitigkeit um einen Anspruch des Privatrechtes, also weder des öffentlichen Rechtes (Steuerforderungen), noch des Strafrechtes (Anspruch auf strafrechtliche Bußen, auch Polizeibußen; Ordnungsbußen dagegen gehören ins sogenannte öffentliche Recht). Und zwar ist es gleichgültig, ob die privatrechtliche Streitigkeit durch ein Zivilgericht oder adhäsionsweise durch ein Strafgericht entschieden worden sei; es kommt also nicht auf die Art der Behörde, sondern auf die Natur des Anspruchs an.

Was aber ist „rechtskräftig"? Es gibt an sich zwei Arten der Rechtskraft. Formelle Rechtskraft ist diejenige Eigenschaft des Urteils, vermöge deren es durch Rechtsmittel nicht mehr anfechtbar erscheint, weil sie erschöpft sind oder überhaupt nicht benutzt wurden, so daß das Verfahren nicht fortgesetzt werden kann, sondern das Urteil vollziehbar ist. Materielle Rechtskraft hingegen besitzt ein Urteil, wenn es schlechtweg als richtig, als Wahrheit zu gelten hat, so daß auch keine Wiederholung des Verfahrens möglich ist, weil die Exceptio rei judicatae entgegensteht. Unter „rechtskräftig" ist nun nur die formelle Rechtskraft zu verstehen, also nur sie ist verlangt, nicht die materielle Rechtskraft. Mit andern Worten: es genügt, daß das Urteil vollziehbar sei.

Soweit nach dem Wortlaut des Art. 61. Nach dessen Entstehung aber gehören weiter zur Vollziehbarkeit auch die Voraussetzungen eines rechtskräftigen Urteils: rechtliches Gehör und Kompetenz.

An rechtlichem Gehör immerhin nur das formale, nicht das materielle Gehör. Formales Gehör ist der Anspruch darauf, „gehört" zu werden, also auf gehörige Vorladung, Gelegenheit zur Geltendmachung seines Standpunktes (Klagebegründung, Verteidigung). Materielles Gehör: der Anspruch auf dem Rechte gemäße, nicht willkürliche Entscheidung. Das materielle Gehör ist bei der Rechtshilfe deshalb nicht zu verlangen, weil der requirierte Richter keinenfalls in die Rechtsprechung des Urteilsrichters eingreifen darf.

Für die Kompetenz des Urteilsrichters als zweite Voraussetzung eines rechtskräftigen Urteils ist maßgebend: Wenn nur Gerichte des gleichen Kantons als kompetent in Frage kommen, das Recht dieses Kantons; wenn dagegen Gerichte verschiedener Kantone, so ist das Bundesrecht maßgebend, und zwar für personen-, familien- und erbrechtliche Urteile: Art. 46 Abs. 1, und das daraufhin erlassene Bundesgesetz, betreffend die zivilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter, und für obligationenrechtliche Urteile: Bundesverfassung Art. 59.

2. „in der ganzen Schweiz". Damit ist nur gesagt, daß das Urteil des einen Kantons in einem andern Kanton vollzogen werden soll, d. h. der Satz gilt nur im interkantonalen Verhältnis. Er gilt dagegen nicht für Vollstreckung im Urteilskanton selbst, weil er eben nur Rechtshilfe im engeren Sinn statuiert, d. h. die gegenseitige Mitwirkung von Staaten (Kantonen) mit verschiedener Rechtsprechung, nicht unbedingte Mitwirkung, wie das deutsche Reichsgesetz über die Gewährung der Rechtshilfe vom Jahre 1869 (ursprüngliches Gesetz des Norddeutschen Bundes).

3. „vollzogen werden können". Der Vollzug von Urteilen ist die bedeutendste Art der Rechtshilfe. Dadurch unterscheidet sich diese Rechtshilfe von bloßen Requisitionen und von der Rechtshilfe in Strafsachen. Die Mitwirkung bei Ausführung von Requisitionen (speziell Rogatorien) versteht sich im Bundesstaat von selbst, verstand sich im schweizerischen Bundesstaat auch von jeher und läßt sich mit Art. 4 der Bundesverfassung begründen insofern: Art. 4 fordert das rechtliche Gehör, formell und materiell (unten bei „Volksrechten"); es würde aber eine Verletzung des rechtlichen Gehöres sein, wenn einer Partei von einem andern Kanton die Möglichkeit abgeschnitten würde, von diesem Kanton die zur Beurteilung einer Rechtssache nötige Hilfe zu erlangen. — Die Rechtshilfe in Strafsachen nach Art. 67 anderseits geht nicht auf Vollzug von Strafurteilen, sondern nur auf Auslieferung eines Angeklagten oder Verurteilten zur Aburteilung oder Verbüßung.

Der Vollzug richtet sich nach dem Recht des requirierten Kantons. Bei obligationenrechtlichen Urteilen aber, die im Wege der Betreibung vollzogen werden, richtet sich der Vollzug nach dem Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, speziell der Vollzug von Urteilen anderer Kantone nach Art. 81 Abs. 2. Dieses Gesetz aber bedingt zwischen Kantonen wie innerhalb eines Kantons unbedingte Mitwirkung, also keine bloße Rechtshilfe mehr, d. h. Bundesverfassung Art. 61 ist für diese Art Vollzug dahingefallen.

c) Die Rechtshilfe in Strafsachen, Art. 67.

1. Unterschied zur Rechtshilfe in Zivilsachen, geschichtlich und dogmatisch. Die Rechtshilfe in Zivilsachen ist neu, erst durch die Bundesverfassung von 1848 eingeführt, und zwar als Konsequenz vom Grundsatz des Gerichtsstandes des Wohnortes (Art. 59, alt 50) insofern: wenn der Schuldner den Schutz genießt, nur an seinem Wohnort belangt werden zu können, so soll er dann seinerseits ein daselbst ergangenes Urteil nicht einfach dadurch illusorisch machen können, daß er in einen andern Kanton zieht, sondern das Urteil soll dann in der ganzen Schweiz vollziehbar sein. — Die Rechtshilfe in Strafsachen dagegen ist althergebracht, schon in den ersten Bünden enthalten. Aber es besteht doch ein Unterschied zwischen der früheren und der seitherigen. Früher gab es bloß negative Rechtshilfe insofern, als dem Verbrecher kein Asyl gegeben werden durfte; so noch nach der Mediationsakte, Bundesverfassung, Art. 8. Seither ist die Rechtshilfe positiv insofern, als Staaten bzw. Kantone gegenseitig wenigstens

zur Auslieferung verpflichtet sind, und zwar zuerst laut dem Konkordat, betreffend Auslieferung von Verbrechern und Beschuldigten, vom 8. Juni 1809, angeblich in Ausführung der Verfassungsbestimmung der Mediation, Art. 8, in Wahrheit aber unter vollständiger Abweichung vom bisherigen Prinzip insofern, als dadurch eine ganz neue Art der Rechtshilfe eingeführt wurde.

Die Rechtshilfe in Strafsachen ist aber viel beschränkter als die in Zivilsachen. Während diese auf Vollzug von Urteilen, geht die in Strafsachen höchstens auf Auslieferung, damit erst ein Urteil gefällt oder ein bereits gefälltes dort, wo es gefällt wurde, vollzogen werden möge. Und zwar ist sie deshalb nicht auf Vollzug gerichtet, weil das Strafrecht eine öffentliche, im Interesse des Staates selbst getroffene Ordnung darstellt und daher im Vollzug des Strafurteils eines andern Staates insofern die Verwirklichung der öffentlichen Ordnung desselben läge, während Zivilrecht nur die Ordnung privater Interessen ist, so daß der Vollzug eines Zivilurteils den Staat selbst nicht berührt.

2. Die Regel des Art. 67 und seine Ausführung durch die Bundesgesetzgebung. Der Artikel enthält formell nur einen Auftrag an die Bundesgesetzgebung, die erforderlichen Bestimmungen zu treffen über die Auslieferung der Angeklagten von einem Kanton an den andern — im Gegensatz zur Rechtshilfe in Zivilsachen, die durch die Bundesverfassung, Art. 61, selbst bestimmt ist. Und zwar deshalb nur einen Auftrag, weil die Strafsachen von sehr verschiedener Art oder Schwere sind, von Verbrechen bis zu Polizeiübertretungen gehen und daher der Bundesgesetzgebung die nähere Begrenzung des Umfangs der Rechtshilfe überlassen werden will. Materiell aber setzt dieser Auftrag die Rechtshilfe voraus insofern, als Auftrag gegeben wird, überhaupt Rechtshilfe zu gewähren. Im Grunde statuiert also der Art. 67 selbst die Rechtshilfe in Strafsachen, und zwar als „Auslieferung der Angeklagten".

Das Hauptgesetz in Ausführung des Art. 67 ist das Bundesgesetz über die Auslieferung von Verbrechern und Angeschuldigten, vom 24. Juli 1852 (Bundesgesetz 3/161). Dadurch werden die Vergehen, wegen deren ausgeliefret werden soll, näher bestimmt, und zwar enunziativ; der nähere Inhalt gehört ins Strafrecht, Das Gesetz weicht aber in zwei Punkten von der Bundesverfassung ab. 1. Nicht nur Angeklagte, sondern auch und vor allem Verurteilte und anderseits bloße Angeschuldigte sollen ausgeliefert werden. Die Abweichung enthält also eine Erweiterung der Auslieferungspflicht, entspricht aber dem Konkordat und ist insofern auch nicht bundesverfassungswidrig, als die Bundesverfassung keinenfalls hinter das Konkordat zurückgehen konnte, erscheint also im Sinne der Bundesverfassung selbst gelegen. 2. Es brauchen Bürger und Niedergelassene des requirierten Kantons nicht ausgeliefert zu werden, wenn dieser selbst sie beurteilen oder bestrafen will. In dieser Abweichung liegt mithin umgekehrt eine Einschränkung der Auslieferungspflicht, die aber wieder nicht bundesverfassungswidrig erscheint, weil die betreffende Person damit nicht der Strafe entzogen werden will, sondern nur ihrem Heimat- oder Niederlassungskanton zur Be-

strafung überlassen wird, dieser also mit der eigenen Beurteilung und Bestrafung noch mehr übernimmt als die bloße Auslieferung.

Die Nebengesetze betreffen die Kosten der Auslieferung (Auslieferung gegenseitig unentgeltlich) und die Requisitionen in Strafsachen. Vgl. meinen Kommentar 461/462.

3. Die Ausnahme des Art. 67, Nachsatz, betr. politische Vergehen und Preßvergehen. Damit ist der Bundesgesetzgebung eine Anweisung erteilt, und zwar in dem Sinne, daß sie solche Vergehen nicht als auslieferungspflichtig erklären könne. Die Bundesgesetzgebung dürfte also nur nicht die Auslieferung solcher Vergehen gebieten, sie könnte sie aber sehr wohl verbieten. Die Bundesgesetzgebung, Art. 3 des zit. Bundesgesetzes, bestimmt nun: „Für politische Vergehen und Preßvergehen muß keine Auslieferung stattfinden"; sie hat einfach solche Vergehen nicht für auslieferungspflichtig erklärt — wie also die Bundesverfassung gegenüber der Bundesgesetzgebung getan hat, so macht es diese gegenüber den Kantonen.

Was aber sind „politische Vergehen" und „Preßvergehen" im Sinne von Art. 67?

Einmal politische Vergehen. „Vergehen" in dieser Verbindung sind nicht nur Vergehen im engeren Sinn, sondern auch Verbrechen, also Vergehen ohne Rücksicht auf die Unterscheidung zwischen diesen beiden Klassen von strafbaren Handlungen, wo sie überhaupt gemacht wird, wie in den Strafgesetzbüchern der französischen Kantone nach dem Vorbild des französischen Rechtes. Also nicht nur bei politischen Vergehen, sondern auch bei politischen Verbrechen darf die Auslieferung von Bundesgesetzes wegen nicht obligatorisch gemacht werden.

Für den Begriff „politisch" sind wieder nicht die kantonalen Strafgesetzbücher maßgebend, sonst könnte unter Umständen in einem Kanton auslieferungspflichtig sein, in einem andern nicht, während der Begriff ein für die ganze Schweiz einheitlicher sein muß, weil er eben durch das Bundesrecht aufgestellt ist: die Bundesverfassung verpflichtet ja die Bundesgesetzgebung, politische Vergehen nicht auslieferungspflichtig zu machen. Der Begriff bestimmt sich aber auch nicht schlechtweg nach Bundesstrafrecht, weder nach zivilem noch nach militärischem Bundesstrafrecht. Beide (3/415 und 2/620) kennen zwar überhaupt den Begriff des politischen Vergehens als eigener Verbrechenskategorie nicht, sondern nur die einzelnen Fälle von politischen Vergehen (gegen die Sicherheit des Staates, gegen fremde Staaten, gegen verfassungsmäßige Ordnung — gegen das Heer, Aufruhr und Meuterei). Aber auch wenn sie die Kategorie der politischen Vergehen für sich kennten, so würde sie doch nicht maßgebend für die Auslieferung unter Kantonen sein, weil es sich eben dort um das Strafrecht im Bund, hier um das in den Kantonen handelt und beide sich nicht ohne weiteres decken.

Der Begriff „politisch" ist also nach allgemeinen Grundsätzen zu bestimmen. Danach werden aber zwei Klassen von politischen Vergehen unterschieden: 1. politische Vergehen im engerrn Sinn oder absolut politische Delikte, das sind Delikte gegen den Staat oder dessen

Souverän und oberste Organe in ihrer den Staat repräsentierenden Eigenschaft, speziell gegen das Staatsoberhaupt; 2. politische Vergehen im weiteren Sinn oder relativ politische Delikte, als gemeine, aber aus politischen Gründen oder zu politischen Zwecken begangene Delikte. Im Sinne nun von Art. 67 gelten beide Kategorien von politischen Vergehen als nicht auslieferungspflichtig, weil eine Begrenzung nicht durch den Wortlaut des Artikels gegeben ist und auch nicht in dessen Sinne liegt insofern, als offenbar die Ausnahmebestimmung möglichst liberal auszulegen ist, so daß jede Art politischen Vergehens von der Auslieferungspflicht frei sein soll.

Preßvergehen ihrerseits sind mittelst der Druckerpresse verübte Vergehen, auch wenn sie nicht zugleich politische Vergehen sind, und auch wenn sie nicht bloße Ehrbeleidigungen sind. Also auch gemeine Vergehen, nicht bloß politische, und auch eigentliche Vergehen, nicht bloß Ehrbeleidigungen, sollen von der Auslieferung frei sein, falls sie durch die Druckerpresse verübt worden sind.

D. Die Staatsorgane des Bundes im allgemeinen und der Anteil der Kantone an der Bundeslegislative speziell.

Es kommen hier nur die Staatsorgane des Bundes in Betracht, im Gegensatz zum vorigen Abschnitte von der Staatsgewalt, wo es sich nicht nur um die Staatsgewalt des Bundes, sondern auch um die der Kantone handelte, nämlich um die Staatsgewalt in der Schweiz im ganzen und ihre Verteilung zwischen Bund und Kantonen, oder um die Abgrenzung der beiden Staatsgewalten gegeneinander — eine Verteilung oder Abgrenzung, die eben durch das Bundesrecht, speziell die Bundesverfassung bestimmt wird. Die Staatsorgane der Kantone hingegen werden durch das kantonale Staatsrecht selbst bestimmt, nicht durch das Bundesstaatsrecht — außer mit Bezug auf die kantonale Verfassung oder Verfassungsrevision, an der auch das Volk als Organ teilhaben soll, durch das sogenannte Verfassungsreferendum und die Verfassungsinitiative. Vom kantonalen Verfassungsreferendum und der kantonalen Verfassungsinitiative war aber schon unter Staatsform von Bund und Kantonen die Rede, weil die Organtätigkeit des Volkes die Staatsform bedingt, und diese Art der Organtätigkeit, Verfassungsreferendum und Verfassungsinitiative, speziell die Demokratie, so daß nach Bundesrecht auch die Kantone wie der Bund Demokratien sein müssen.

Die Staatsorgane des Bundes ihrerseits sind dreifacher Art: Kantone, Volk und Bundesbehörden. Von Volk und Bundesbehörden wird später die Rede sein, und zwar vom Volk unter Volksrechten, wo nicht nur die Freiheitsrechte, sondern auch die politischen Rechte zu besprechen sind, und in den politischen Rechten speziell ist das Volk Organ des Staates. Die Bundesbehörden bilden Gegenstand des dritten Hauptabschnittes. Hier also im weiteren nur von den Kantonen als Staatsorganen des Bundes.

Die Kantone sind Staatsorgane des Bundes nicht nur in der Verwaltung (im weiteren Sinne, worunter auch die Justiz), sondern auch in der Gesetzgebung. Von den Kantonen als Organen der Bundesverwaltung war im allgemeinen bereits die Rede, im besonderen bei der Darstellung des Verwaltungsrechtes. Im allgemeinen war sodann die Frage zu prüfen bei der Abklärung des Begriffes „Souveränität", da die Kantone, soweit sie nicht selbst souverän sind, als Organe des Bundes gebraucht werden können, speziell also das Ausführungsorgan für Verwaltung und Justiz. Wie weit im einzelnen aber dies der Fall ist, ist Sache der Bundesgesetzgebung, betr. Verwaltung und Justiz, also des Bundesverwaltungs- und des Bundesjustizrechtes. Hier also von den Kantonen als Organen des Bundes nur, soweit sie Organe der gesetzgebenden Tätigkeit des Bundes sind, kurz: vom Anteil der Kantone an der Bundesgesetzgebung.

1. **Bestand** der Anteilsrechte der Kantone an der Bundeslegislative.

Im ganzen sind es 5: 1. Wahl des Ständerates (Bundesverfassung Art. 80ff.), 2. außerordentliche Einberufung der Bundesversammlung (86), 3. Bundesgesetzesreferendumsinitiative (89), 4. Initiative (93) und 5. Bundesverfassungsreferendum (123).

Diese Rechte lassen sich folgendermaßen gruppieren: einerseits in obligatorische und fakultative Rechte. Während nämlich 1. (Ständeratswahl) und 5. (Bundesverfassungsreferendum) obligatorisch sind, die Kantone also sich dabei beteiligen müssen, sind die übrigen Rechte (2.—4.) fakultativ. Anderseits in indirekte oder formelle und direkte oder materielle Organtätigkeit. 1. Ständeratswahl ist indirekte oder formelle Organtätigkeit der Kantone. Indirekt insofern, als der Kanton nur mittelbar, durch die Wahl der einen der gesetzgebenden Kammern, an der Bundesgesetzgebung Anteil nimmt, und formal: weil er eben nur eine Behörde wählt, nicht ein sachliches Recht ausübt. 2.—5. sind direkte oder materielle Organtätigkeiten der Kantone. 2.—4. beschränken sich darauf, einen Beschluß der Bundesversammlung (2. und 4.) oder des Volkes (3.) (Volksabstimmung über Bundesgesetze) zu veranlassen. Bei 5. dagegen nimmt der Kanton neben dem Volk an der Abstimmung selbst teil (über die Bundesverfassung); das ist das sogenannte Kantonsreferendum.

Der nähere Inhalt aller dieser Rechte später, unter Volksrechten und Bundesbehörden, weil die gleichen Rechte zum Teil das Volk, zum Teil die Bundesversammlung besitzt.

Nicht hingegen gehören zur Organtätigkeit der Kantone (abgesehen von der Wahl des Nationalrates als der Volkskammer, im Gegensatz zum Ständerat als der Ständekammer): 1. das Bundesgesetzesreferendum selbst. Die Kantone haben wohl das Recht, das fakultative Bundesgesetzesreferendum anzurufen, das ist die Bundesgesetzesreferendumsinitiative (3.); wenn es aber zur Abstimmung kommt, haben die Kantone keine Stimme, sondern nur das Volk. 2. Umgekehrt haben die Kantone keine Bundesverfassungsinitiative, sondern nur das Bundesverfassungsreferendum; sie können keine Bundesrevision einleiten, wohl aber kommt es bei der Abstimmung über eine Bundesverfassungs-

revision auf die Kantone ebenso an wie auf das Volk, aber nur bei der Hauptabstimmung. Sie besitzen nämlich 3. kein Recht der Vorabstimmung über eine Bundesverfassungsrevision, d. h. die Kantone haben nicht darüber abzustimmen, ob überhaupt eine Bundesrevision vorgenommen werden soll oder nicht, sondern nur über einen ausgearbeiteten Entwurf (Art. 120/121).

Warum jene vier materiellen Rechte (2.—5.) den Kantonen gegeben, diese drei aber ihnen entzogen sind, ist nicht ersichtlich, und so erscheint der Anteil der Kantone an der Bundeslegislative inkonsequent. Überhaupt kann es sich fragen, ob die Kantone an der Bundeslegislative Anteil haben sollten nach dem Begriff des Bundes im Bundesstaat; danach wird es sogar fraglich, ob der Anteil logisch sei. Aber das politische Gleichgewicht unter den Kantonen im Bund scheint den Anteil prinzipiell zu rechtfertigen, indem sonst die großen Kantone vollständige Vorherrschaft besäßen, solange es überhaupt noch souveräne Kantone und einen Bund gibt und das Bundessystem in der Schweiz besteht.

2. **Die Ausübung der Rechte**, d. h die Frage: Wie werden diese Rechte von den Kantonen ausgeübt? Dabei kommt in Betracht: die Konkurrenz anderer Bundesorgane bei Ausübung dieser Rechte; ferner das Verhältnis der Kantone unter sich: ob sie sich an der Ausübung kollektiv oder einzeln beteiligen; weiter: welches die Beteiligung der Halbkantone dabei sei usw.

a) Die Konkurrenz der andern Bundesorgane. In dieser Beziehung ist festzustellen, daß es kein Anteilsrecht der Kantone an der Bundeslegislative gibt, das nicht auch von andern Bundesorganen ausgeübt werden könnte oder mit andern zusammen ausgeübt werden müßte. Im einzelnen verhält es sich damit folgendermaßen: 1. Ständeratswahl. Die Stände bestellen nur die eine Kammer, die andere der Nationalrat, wird vom Volk gewählt. 2. Die außerordentliche Einberufung der Bundesversammlung (86) steht zu: außer den Kantonen auch und voraus dem Bundesrat oder dem Nationalrat (ein Viertel Mitglieder), jedem dieser Organe für sich — nicht hingegen dem Ständerat; statt dessen den Ständen selbst. 3. Bundesgesetzesreferendumsinitiative (89) besitzt außer den Kantonen auch und zuerst das Volk (30000 Schweizerbürger) jeder Teil für sich. 4. Die Initiative nach Art. 93 ist ein Antragsrecht nicht an das Volk, sondern an die Bundesversammlung und steht zu nach Art. 93 selbst: vor den Kantonen der Bundesversammlung, und zwar jedem der beiden Räte und jedem Mitglied eines Rates, und nach Art. 102 Ziff. 4 auch und voraus dem Bundesrat. Soweit die Initiative den Kantonen zusteht, heißt sie Kantonsinitiative. Diese Initiative kommt also nicht einer Volksinitiative gleich, die schließlich an das Volk zur Abstimmung gelangt, sondern, je nachdem sie an die Bundesversammlung im ganzen oder nur an eine Kammer gerichtet ist, hat sie die Wirkung einer Initiative des Bundesrates oder des einen Rates gegen den andern, oder aber bloß die Wirkung einer Motion. Im ersteren Fall nämlich ist sie immer von beiden Räten zu behandeln im letzteren Fall dagegen nur, wenn

sie von dem einen Rat, an den sie gerichtet wurde, angenommen ist. — 5. Das Bundesverfassungsreferendum (123) steht Volk und Kantonen zu, und zwar zusammen, so daß nur durch Annahme von beiden Seiten eine Bundesverfassung oder ein Bundesverfassungsgesetz entsteht.

Im ganzen also überall Konkurrenz, aber sonst getrennte Konkurrenz und nur beim Bundesverfassungsreferendum gemeinschaftliche Beteiligung.

b) Kollektiv- oder Einzelbeteiligung der Kantone Bei allen Anteilsrechten der Kantone ist die Beteiligung kollektiv, außer bei der Initiative (93). Und zwar bei Ständeratswahl und Bundesverfassungsreferendum: Beteiligung aller Kantone, bei 2. und 3. dagegen nur einer bestimmten Anzahl. Diese Anzahl ist bei Artikel 86 fünf, bei Artikel 89 acht Kantone. Für die außerordentliche Einberufung (86) ist die verlangte Anzahl von Kantonen ungefähr gleich der für das andere Organ, den Nationalrat verlangten Anzahl von Mitgliedern, d. h. ungefähr auch ein Viertel des Ganzen. Für die Bundesgesetzesreferendumsinitiative hingegen ist die Zahl von acht Kantonen verhältnismäßig viel größer als die Zahl von 30000 Schweizerbürgern (acht Kantone sind mehr als ein Drittel aller Kantone, 30000 Schweizerbürger dagegen heute kaum ein Dreißigstel aller Stimmberechtigten der Schweiz). Das betreffende Recht ist also für die Kantone viel schwerer gemacht als für das Volk und bewußt deshalb, weil man für die in Aussicht stehenden neuen organischen Gesetze namentlich die Referendumsinitiative der Kantone fürchtete, weniger die des Volkes.

Für die Initiative nach Art. 93 dagegen ist keine Kollektivbeteiligung vorgeschrieben; daher kann sie auch einzeln, von einem Kanton allein und sogar von einem Halbkanton für sich ausgeübt werden. Von jedem Kanton allein, weil eben keine Mitwirkung anderer Kantone verlangt ist, und von jedem Halbkanton für sich, weil die Halbkantone nur bei kollektiver Organtätigkeit der Kantone als bloße Halbkantone zählen, sonst nicht, sondern wie ein Ganzkanton, und so also auch hier, wo von Kollektivbeteiligung keine Rede ist.

c) Die Beteiligung der Halbkantone. Der Gliedschaft nach, als Glieder des Bundes zählen die Halbkantone als solche bis heute nicht; es gibt nur 22 Gesamtkantone (Bundesverfassung Art. 1; oben S. 65). Auch als Organe des Tagsatzung, unter dem Bundesvertrag von 1815, zählten die beiden Halbkantone eines Kantons, jeder Teil für sich, nicht, sondern nur wenn sie zusammen stimmten; wenn sie in ihrer Stimmabgabe auseinandergingen, zählte der Kanton überhaupt nicht mit, es gab nur ganze Stimmen, keine halben. Seit 1848 dagegen zählen die Halbkantone als solche wenigstens der Organschaft nach, und zwar bei Ausübung aller Anteilsrechte der Kantone an der Bundeslegislative, außer dem Initiativrecht nach Art. 93. Nämlich bei der Wahl des Ständerates (Art. 80), wo jedem Kanton zwei Mitglieder zukommen, wählt ein Halbkanton ein Mitglied, und bei den übrigen Anteilsrechten hat er eine halbe Stimme. Dieses Recht der Halbkantone ist durch die Bundesverfassung ausdrücklich bestimmt bei Art. 80 und 123, und für die übrigen Anteilsrechte der Kantone folgt es aus

Art. 1 insofern: zwar kennt Art. 1 für die Gliedschaft nur 22 Kantone, also nur Gesamtkantone; aber die Halbkantone sind im übrigen doch als solche angeführt, im Gegensatz zum Bundesvertrag von 1815, so daß sie im übrigen, d. h. für die Organschaft, als solche zur Geltung kommen.

Daher gilt denn auch als Mehrheit der Kantone, die beim Bundesverfassungsreferendum in Betracht kommt, nicht mehr das frühere Zwölfstimmenmehr wie nach unter dem Bundesvertrag von 1815, sondern 11½. Das absolute Mehr ist sonst die Hälfte der Stimmenden + 1, und der Ansatz für das Ständemehr war früher: 22 : 2 = 11 + 1 = 12; heute dagegen, seit der Halbkanton eine halbe Stimme für sich hat, ist dieser Ansatz: 22 : 2 = 11 + ½ = 11½. Das wurde speziell bei Vorlage des Abstimmungsergebnisses über Art. 25 bis der Bundesverfassung (Schächtverbot), wo gerade nur 11½ Stände angenommen hatten, festgestellt (Bundesblatt 1893 IV 401).

Einzig mit Bezug auf das Initiativrecht (93) gelten die Halbkantone nicht bloß als solche, sondern als Kantone schlechthin, weil für dieses Recht kein Zusammenwirken von Kantonen verlangt ist und sie als Halbkantone nur im Verhältnis zu andern, speziell zu Ganzkantonen, also im Verein mit solchen gelten können. Es kann also auch ein Halbkanton für sich diese Initiative ausüben.

Vgl. Raustein, W., Die schweizerischen Halbkantone usw., 1912.

d) Die kantonalen Organe für die Beteiligung der Kantone an der Bundeslegislative, d. h. die Frage: Wer übt namens des Kantons diese Rechte aus? Das ist teils den Kantonen zu bestimmen überlassen, teils wird es durch den Bund (Bundesverfassung oder Bundesgesetzgebung) selbst bestimmt. Den Kantonen ist es überlassen: betr. Ständeratswahl (ob durch Volk oder Großrat), außerordentliche Einberufung der Bundesversammlung und Initiative (93). In Betracht kommen jedenfalls als Organe der Kantone nur die obersten Organe, außer natürlich Gerichtsorganen (da es sich um politische Rechte handelt), also: Volk, Großrat, Regierungsrat. Immerhin widerspräche es dem Sinn und Geist der Einrichtung des Ständerates, wenn er im Kanton durch den Regierungsrat bestellt werden wollte, weil die Wahl von Mitgliedern der Legislative nicht dem Organ der Exekutive zukommen kann. Hingegen können die beiden andern Rechte, außerordentliche Einberufung der Bundesversammlung und Initiative, ohne dem Bundesstaatsrecht zu widersprechen, sehr wohl dem Regierungsrat übertragen sein. Im Bund besitzt ja auch der Bundesrat diese Rechte, und wenigstens die Initiative steht in gewissen Kantonen (St. Gallen, Graubünden) wirklich dem Regierungsrate zu.

Durch den Bund selbst werden die kantonalen Organe bestimmt für die beiden übrigen Anteilsrechte der Kantone und in folgender Weise: für die Bundesgesetzesreferendumsinitiative durch das Bundesgesetz, betr. Volksabstimmung über Bundesgesetze und Bundesbeschlüsse, vom 17. Juni 1874, Art. 6: Bundesgesetz I, 117, und zwar wird bestimmt, daß das Begehren namens des Kantons vom Großen Rat auszugehen habe, vorbehältlich des allfälligen kantonalen Volks-

referendums betr. einen solchen Beschluß des Großen Rates. Der Kanton hat also nur noch die Freiheit, dem Volk das Referendum über einen solchen Beschluß des Großen Rates vorzubehalten (wie es z. B. im Kanton Zürich der Fall ist laut Verfassungsgesetz vom 15. April 1877) — Für das Bundesverfassungsreferendum trifft die Bundesverfassung Art. 123 selbst die bezügliche Bestimmung. Danach ist Organ namens des Kantons das Volk, wie es Organ seiner selbst ist, indem das Ergebnis der Volksabstimmung in jedem Kanton als dessen Standesstimme gilt. So seit 1874. Laut Bundesverfassung von 1848 stand es auch hier den Kantonen frei, ihr Organ zu bestimmen, also statt des Volkes auch den Großen Rat.

e) Die Fälle der Beteiligung der Kantone an der Bundeslegislative. Bei Ständeratswahl und Bundesverfassungsreferendum kommt die Beteiligung der Kantone gegebenenfalls immer vor, weil diese Beteiligung obligatorisch ist (oben S. 125). Die übrigen drei Rechte hingegen sind fakultativ; daher kann es sich fragen, ob überhaupt und in welchen Fällen von den Kantonen davon Gebrauch gemacht worden ist. Von 2. und 3. bis jetzt nie, hingegen von 4. (Initiativrecht), und zwar in folgenden Fällen: 1. Aargau 1869, betr. schweizerisches Zivilrecht (oben S. 55); 2. Zürich 1877: es solle der Bund bis Inkrafttreten eines Bundesgesetzes über den Militärpflichtersatz auf seine Hälfte verzichten, nachdem bereits zwei bezügliche Gesetze vom Volk verworfen waren; abgewiesen; 3. Neuenburg 1882: Gesuch um Erlaß einer Restschuld für Militärpflichtersatz an Bund; nur teilweise gewährt; 4. Schaffhausen und Aargau 1890: Übertragung der Gesetzgebung über das Strafrecht an den Bund, beide angenommen im Sinne der Annahme der Motion Forrer 1887 und verwirklicht in Art. 64bis der Bundesverfassung; 5. Tessin 1901: Abänderung der Art. 142 und 329 des Betreibungsgesetzes, betr. Liegenschaftensteigerungen; zurückgezogen; 6. Zürich 1904: Einführung der Bundesgesetzesinitiative; pendent.

II. Die Volksrechte.

Volksrechte sind Rechte, welche dem Volk im Verhältnis zur Staatsgewalt zukommen. Danach bilden sie den Gegensatz einerseits zu den Rechten der Behörden, d. h. den Behördenkompetenzen, und anderseits zu den Privatrechten. Sie heißen auch „subjektive öffentliche Rechte", subjektiv, weil sie einen Anspruch des Individuums enthalten, und öffentlich als Rechte gegenüber dem Staat als solchem.

Es werden drei Arten unterschieden: 1. Freiheitsrechte, d. h. Schutzrechte des Individuums vor staatlicher Vergewaltigung oder Zurücksetzung; 2. die sogenannten bürgerlichen Rechte, d. h. Ansprüche auf positive Leistungen des Staates im individuellen Interesse: auf Rechtsschutz (Klage- und Rekursrecht) und auf Verwaltungstätigkeit. Von der Verwaltungstätigkeit kommt aber als Gegenstand dieser Art Volksrechte nur diejenige in Betracht, auf die der einzelne

ein Recht besitzt, nicht die Verwaltungstätigkeit des Staates überhaupt, für die Volksgenossenschaft; die letztere Tätigkeit kommt dem einzelnen auch zugute, aber nur als sogenannter Reflex, nicht als sein subjektives Recht. Zu den bürgerlichen Rechten gehört unter anderem auch das Recht auf Bürgerrecht, d. h. auf Naturalisation, soweit es einen Anspruch darauf gibt, während die Unverlierbarkeit des Bürgerrechtes, wie sie im schweizerischen Recht besteht, ein Freiheitsrecht darstellt; 3. die politischen Rechte, d. h. Rechte des Volkes auf Teilnahme an der Staatsgewalt selbst.

Gegenstand der folgenden Darstellung sind nur die Freiheitsrechte, und auch diese nicht alle (unten), und die politischen Rechte; die sogenannten bürgerlichen Rechte hingegen, soweit solche wirklich vorkommen, gehören in das Verwaltungs- und Justizrecht, das sie betreffen.

A. Die Freiheitsrechte.

I. Im allgemeinen und nach schweizerischem Recht.

1. Begriff des näheren. Freiheitsrechte sind Rechte, welche dem Individuum als solchem und unmittelbar gewährleistet sind, zum Schutze seiner Rechtssphäre vor Übergriffen der Staatsgewalt oder vor Zurücksetzung durch die Staatsgewalt. Merkmale: 1. Dem Individuum gegeben sind, also individuelle Rechte, wie die übrigen subjektiven öffentlichen Rechte — im Gegensatz zu den Behördenkompetenzen; 2. ihm unmittelbar als solchem gegeben sind, im Unterschied zu allfälligen Schutzrechten der Volksgenossenschaft im ganzen oder einzelner Verbände derselben. Für die Volksgenossenschaft im ganzen gibt es nämlich nicht nur positive Fürsorge, sondern auch Schutz vor Belastung durch den Staat, wie das Existenzminimum und die verschiedenen Unentgeltlichkeiten (des Unterrichtes, der Beerdigung usw.); aber das sind bloße Verwaltungsnormen, keine Individualrechte, daher für sie auch kein Schutz des Bundesgerichtes. Auch für einzelne Verbände kann es einen besonderen Schutz geben, z. B. für Religionsgenossenschaften das Recht freier Organisation; das ist aber wieder kein eigentliches Schutzrecht, auf welches der betreffende Verband ein subjektives Recht besäße, sondern eine Verwaltungsnorm im öffentlichen Interesse, die daher auch nur im gewöhnlichen Verwaltungsverfahren, nicht im besonderen Wege des Schutzes eines Individualrechtes geltend gemacht werden kann. 3. Es sind Schutzrechte, also negative Rechte. So auch das Petitionsrecht; dasselbe ist kein positives Recht wie Klage- und Rekursrecht oder gar die Volksinitiative, sondern nur ein Recht darauf, petitionieren zu dürfen, ohne deswegen gemaßregelt oder gar kriminalisiert zu werden, wie es früher der Fall war (noch im Stäfenerhandel 1794/95), also nur so viel wie Petitionsfreiheit.

Und zwar sind die Freiheitsrechte entweder Schutzrechte vor Übergriffen der Staatsgewalt oder vor Zurücksetzung durch die Staatsgewalt. Alle andern Freiheitsrechte sind Schutzrechte vor Übergriffen;

die Rechtsgleichheit dagegen ist ein Schutzrecht vor Zurücksetzung, darauf gerichtet, daß alle, wenn die erheblichen tatsächlichen Verhältnisse gleich sind, auch gleich behandelt werden, also keiner ungerechtfertigt zurückgesetzt werde. Über diesen Unterschied zwischen der Rechtsgleichheit und den übrigen Freiheitsrechten vgl. meine „Politik in systematischer Darstellung" 204ff.

2. Verhältnis der bundesmäßigen Freiheitsrechte zu den Kantonen. Die Kantone können die bundesmäßigen Freiheitsrechte in keiner Weise beschränken, weder durch die Gesetzgebung noch in der Vollziehung (Verwaltung und Justiz). Hingegen können sie die bundesverfassungsmäßigen Freiheitsrechte erweitern, in jeder Beziehung: 1. nach dem Umfang; sie können weitere Freiheitsrechte aufstellen, z. B. neben dem Vereinsrecht auch das Versammlungsrecht; 2. nach dem Subjekt: sie können die Rechte auch Ausländern einräumen, und 3. nach dem Inhalt in der Weise, daß sie Bedingungen, an welche die Bundesverfassung ein Freiheitsrecht geknüpft hat, fallen lassen, wie der Kanton Zürich bei der Niederlassungsfreiheit.

3. Gegenstand der folgenden Darstellung sind nur die durch den Bund, die Bundesverfassung festgesetzten Freiheitsrechte, und soweit sie vom Bund festgesetzt sind. Dagegen gehören nicht hierher die Freiheitsrechte des kantonalen Rechtes, speziell der kantonalen Verfassungen, sei es, daß die Kantone weitere Freiheitsrechte festgesetzt haben, oder soweit sie bundesverfassungsmäßige Freiheitsrechte dem Subjekt oder dem Inhalt nach erweitert haben. Zwar sind diese kantonalen Freiheitsrechte auch von Bundes wegen geschützt, stehen speziell unter dem Schutze des Bundesgerichtes; persönliche Freiheit und Eigentumsgarantie sind sogar von Bundes wegen geschützt, auch soweit sie durch die Kantone nicht ausdrücklich statuiert sind, weil sie als notwendige Grundlagen jeder Rechtsordnung gelten. Aber alle diese Rechte beruhen eben auf kantonalem, nicht auf Bundesrecht. Und auch von den bundesmäßigen Freiheitsrechten gehören ihrem näheren Inhalt nach nicht alle ins Bundesstaatsrecht, sondern ein Teil ins Bundesverwaltungs- und Bundesjustizrecht (s. unten).

II. Die bundesverfassungsmäßigen Freiheitsrechte für sich und im ganzen betrachtet.

a) Umfang, d. h. die Frage: Welche von den in der Bundesverfassung statuierten Rechten sind Freiheitsrechte? Maßgebend dafür ist keineswegs die Liste der sogenannten „verfassungsmäßigen Rechte der Bürger" im Bundesgesetz, betreffend die Organisation der Bundesrechtspflege, Art. 180ff., die in der Hauptsache unter das Bundesgericht, im Rest unter die administrativen Bundesbehörden gestellt sind. Übrigens sind die ersteren überhaupt nicht speziell aufgezählt. Die letzteren sind zwar einzeln benannt, es sind die sogenannten Administrativstreitigkeiten; aber es gehören dazu überhaupt keine subjektiven Rechte mehr, sondern nur noch Verwaltungsnormen, nämlich: Art. 18 Abs. 3 der Bundesverfassung, betr. unentgeltliche Ausrüstung der Wehrmänner; Art. 27 Abs. 2 und 3, enthaltend Minimalanforderungen des Bundes an das kantonale Schulwesen; Art. 51,

Jesuitenartikel, und Art. 53 Abs. 2, über die Begräbnisplätze. Für die Bezeichnung als Freiheitsrecht kommt es also allein auf die Natur des Anspruches an, nach Maßgabe der gegebenen Begriffsbestimmung. Danach decken sich die Freiheitsrechte auch nicht ohne weiteres mit den „garantierten" oder „individuellen" Rechten der Schweizerbürger, wie sie bei Blumer-Morel, Dubs, Orelli, Vogt (schweizerischer Rechtskalender) aufgezählt werden, sondern sind auszuscheiden die politischen Rechte und allfällige bürgerliche Rechte. So ergibt sich folgende Liste der von der Bundesverfassung aufgestellten Freiheitsrechte: Rechtsgleichheit (Art. 4), Handels- und Gewerbefreiheit (31); wissenschaftliche Freizügigkeit, als eine Erweiterung der Handels- und Gewerbefreiheit zugunsten der wissenschaftlichen Berufsarten (33); Niederlassungsfreiheit (45); Verbot der Doppelbesteuerung, als eine Konsequenz der Niederlassungsfreiheit (46 Abs. 2); Glaubens- und Kultusfreiheit (49 und 50), Recht zur Ehe (54), Preßfreiheit (55), Vereinsrecht (56), Petitionsrecht (57), Recht auf den verfassungsmäßigen Richter (58), Gerichtsstand des Wohnortes (59), Gleichstellung der Schweizerbürger mit den Kantonsbürgern (60), eine Spezialisierung von Art. 4; Abschaffung der Abzugsrechte und Zugrechte (62), eine Konsequenz der Niederlassungsfreiheit, wie das Verbot der Doppelbesteuerung; Verbot der Todesstrafe und der körperlichen Strafen (65).

Zu den Freiheitsrechten gehört auch Art. 44 Abs. 1: das Verbot der Verbannung, d. h. des gerichtlichen Niederlassungsentzuges, und der Verlustigerklärung des Schweizerbürgerrechtes, indem der Schweizerbürger dadurch in seinem angestammten Heimatrecht geschützt wird.

b) Subjekt der bundesmäßigen Freiheitsrechte oder die Frage, wem sie zukommen.

1. Die bundesmäßigen Freiheitsrechte kommen an sich nur den Schweizerbürgern zu. Für gewisse Freiheitsrechte ist das durch die Bundesverfassung selbst ausdrücklich bestimmt, so betreffend Rechtsgleichheit Art. 4 („Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich"), Niederlassungsfreiheit, Art. 45 („Jeder Schweizer hat das Recht usw."), Vereinsrecht, Art. 56 („Die Bürger haben das Recht, Vereine zu bilden usw."), und Gleichstellung der Schweizerbürger mit den Kantonsbürgern, Art. 60 („Sämtliche Kantone sind verpflichtet, alle Schweizerbürger usw.").

So ist es auch für andere Freiheitsrechte anzunehmen, soweit nicht die besondere Natur eines Freiheitsrechtes für das Gegenteil spricht, wovon unter Satz 2. Und zwar deshalb, weil es sich um Rechte des Volkes, nicht um Pflichten handelt, und Rechte, namentlich öffentliche Rechte kommen an sich dem Ausländer überhaupt nicht zu, soweit nicht das Landesgesetz selbst (die Verfassung) sie ihnen ausdrücklich oder stillschweigend (nach der Natur des Rechtes, Satz 2) einräumt oder das Vertragsrecht (Niederlassungsverträge) sie ihnen vermittelt.

Die Annahme des Bundesgerichtes im Falle Obrist und Kons., 1881 (Bundesgerichtsentscheidungen VII 502), betreffend Versamm-

lungsfreiheit, daß solche Rechte, wenn nichts anderes bestimmt sei, auch den Ausländern, allerdings nur den im Lande ansässigen Ausländern zukommen, ist falsch, weil sie auf einer falschen Folgerung beruht. Das Bundesgericht schließt so: Verfassung und Gesetz gelten im Zweifel für das ganze Territorium des Staates und für die ganze darauf ansässige Bevölkerung, ohne Unterschied zwischen Inländern und Ausländern.

Dagegen ist einzuwenden: Allerdings gelten Verfassung und Gesetze für das ganze Territorium, aber nur in der Meinung, daß alle auf diesem Territorium den Staatsgesetzen zu gehorchen haben, also speziell insoweit, als diese Gesetze der Bevölkerung Vorschriften machen, ihr Pflichten oder Lasten auferlegen, wie namentlich Polizei- und Steuergesetze. Das ist der Sinn der sogenannten Territorialhoheit. Insoweit aber gelten die Gesetze nicht nur für die im Lande ansässigen Personen, sondern für alle im Lande überhaupt befindlichen Personen, also betreffend Ausländer speziell: nicht nur für die ansässigen, sondern auch für die bloß vorübergehend anwesenden Ausländer, soweit das Gesetz selbst nichts anderes voraussetzt, wie besonders Polizeigesetze. Bei den Freiheitsrechten hingegen handelt es sich nicht um Auflage einer staatlichen Herrschaft, sondern umgekehrt darum, daß die Individuen so und so weit von der staatlichen Herrschaft frei sein sollen, also um Rechte der Individuen gegen den Staat, um Prärogativen der einzelnen gegen die Staatsgewalt, und solche statuiert der Staat nur für seine Staatsbürger (der Fremde hat an sich keine Rechte); sie kommen also nur den Nationalen zu.

Vgl. meinen Kommentar, 413.

2. Ausnahmsweise kommen auch den Ausländern gewisse Freiheitsrechte und ohne weiteres (ohne ihnen durch die Landesgesetzgebung speziell eingeräumt oder durch Vertrag vermittelt zu sein) zu, nämlich die sogenannten beziehungslosen oder idealen Freiheitsrechte (allgemeine Menschenrechte), und diese kommen den Ausländern auch ohne Rücksicht auf Niederlassung zu. Beziehungslos oder ideal sind diejenigen Freiheitsrechte, welche keine Zugehörigkeit der Person zum betreffenden Staat voraussetzen, deshalb für alle gleicherweise gelten — welche nur den Menschen voraussetzen und daher vorzugsweise Menschenrechte sind. So Glaubensfreiheit, Verbot der Todesstrafe und der körperlichen Strafen. Diese gelten also auch für Ausländer, und zwar ohne Rücksicht auf Niederlassung, weil sie eben keinerlei Zugehörigkeit zum Staat, weder Bürgerrecht noch Niederlassung, zur Voraussetzung haben — sie gelten also für Ausländer, soweit immer die Herrschaft des Staates über die Person zur Anwendung kommen kann.

3. Die Freiheitsrechte kommen aber allen Schweizerbürgern und, soweit überhaupt den Ausländern, auch allen Ausländern zu ohne Unterschied des Geschlechtes und Alters, also auch den Frauen und Minderjährigen — im Gegensatz zu den politischen Rechten. Diese kommen als Rechte auf Anteilnahme an der Staatsgewalt selbst ohne anders nur den Nationalen und von diesen nur Männern und Voll-

jährigen als Stimmberechtigten zu, d. h. nur die volljährigen Männer von den Staatsbürgern sind stimmberechtigt und damit der politischen Rechte teilhaftig. Die Freiheitsrechte dagegen als Schutzrechte des Individuums kommen auch Frauen und Kindern zu und diesen gewissermaßen um so mehr, als sie als solche um so schutzbedürftiger erscheinen.

Freiheitsrechte aber, die, wie die Vereinsfreiheit und das Petitionsrecht, Handlungsfähigkeit bedingen, kommen den Minderjährigen nicht zu; diese sind wohl rechtsfähig, aber nicht handlungsfähig. Minderjährige haben also von Staats bzw. Bundes wegen kein Recht darauf, Vereine zu bilden oder an solchen teilzunehmen — ganz abgesehen von ihrer Abhängigkeit von der väterlichen Gewalt oder dem Anstaltsrecht einer Schule.

4. Die Freiheitsrechte kommen auch den juristischen Personen zu, soweit sie sich ihrer Natur nach für solche Personen eignen oder solche Personen voraussetzen. Denn: die Freiheitsrechte sind Rechte des Individuums, „individuelle" Rechte; Einzelwesen sind aber ebenso gut die juristischen wie die natürlichen Personen. Immerhin finden sie auf die juristischen Personen nur Anwendung, soweit diese sich dafür eignen oder dafür vorausgesetzt sind. Das letztere ist der Fall bei der Kultusfreiheit. Die Kultusfreiheit ist genossenschaftliche Religionsfreiheit, im Gegensatz zur Glaubens- und Gewissensfreiheit als der sogenannten individuellen, d. h. hier dem einzelnen Menschen (und seiner Familie) zustehenden Religionsfreiheit. Sie setzt also geradezu eine Verbindung mehrerer Personen zu gemeinsamem Gottesdienste und, soweit diese die juristische Persönlichkeit erlangt, eine juristische Person voraus. Andere Freiheitsrechte kommen vor allem den physischen Personen zu; sowie sie sich aber für juristische Personen eignen, kommen sie auch diesen zu.

Es gibt aber Freiheitsrechte, die an sich auch für juristische Personen geeignet sind, von der Bundesverfassung aber ausdrücklich auf Schweizerbürger beschränkt werden. Die juristischen Personen haben als solche keine Nationalität, und so fragt es sich, ob sie gleichwohl der betreffenden Freiheitsrechte teilhaftig sind. Die Frage erhebt sich speziell mit Bezug auf die Rechtsgleichheit, und die Antwort ist folgende: 1. Die Rechtsgleichheit kommt prinzipiell auch den in der Schweiz gegründeten und bestehenden juristischen Personen zu. Sie gehören dem Lande an nicht nur insofern, als sie hier domiziliert, sondern auch kraft und nach Maßgabe des inländischen Rechtes entstanden sind. 2. Die Gleichstellung der juristischen mit den physischen Personen gilt aber nur soweit es nicht auf diesen Unterschied ankommt; wo dieser Unterschied sich geltend macht, können und müssen die juristischen Personen anders behandelt werden (so eine Aktiengesellschaft, betr. Konstituierung, Geschäftsführung, Auflösung). 3. Die Rechtsgleichheit besitzen insoweit nicht nur die privatrechtlichen, sondern auch die öffentlich-rechtlichen juristischen Personen oder Korporationen, mit Ausnahme des Staates selbst. Die öffentlich-rechtlichen Korporationen unter dem Staat haben auf gleiche Behandlung Anspruch wie

andere, soweit nicht ihre öffentlich-rechtliche Eigenschaft, die einen erheblichen Unterschied zu andern Korporationen darstellt, eine andere Behandlung rechtfertigt. Nur der Staat selbst als öffentlich-rechtliche Korporation ist von der Rechtsgleichheit ausgenommen, und zwar nicht nur, soweit er anderer Art ist, sondern überhaupt deshalb, weil die Rechtsgleichheit wie jedes andere Freiheitsrecht gerade vor dem Staat schützen soll, er also vor sich selbst geschützt würde, was ebenso unmöglich als unnötig ist. Der Staat braucht diesen Schutz nicht und kann ihn sich auch nicht gewähren, vielmehr kann der Staat sich selbst behandeln, wie er will, wenn er nur nicht andere unter sich ohne triftigen Grund ungleich behandelt.

c) Inhalt der bundesmäßigen Freiheitsrechte. Danach ist zu unterscheiden zwischen staatsrechtlichen Freiheitsrechten einerseits und verwaltungsrechtlichen und justiziellen anderseits. Die ersten sind solche, welche dem Volk schlechthin, einfach als Untertan des Staates, oder gegen die Staatsgewalt im ganzen, ohne Unterschied einzelner Gewalten, gegeben sind. Alles, was das Untertanenverhältnis, die Unterwerfung unter den Staat oder die Staatsgewalt im ganzen betrifft, gehört ins Staatsrecht, und so auch die Freiheitsrechte, bei denen das eine oder das andere der Fall ist. Das sind: einerseits Rechtsgleichheit und Gleichstellung, die gegen die Staatsgewalt im ganzen gegeben sind; anderseits Preßfreiheit, Vereinsrecht und Petitionsrecht, als Freiheiten des Volkes schlechthin.

Die verwaltungsrechtlichen und justiziellen Freiheitsrechte hingegen sind Rechte, die sich gegen die Staatsgewalt in der einen oder andern Beziehung, gegen Verwaltung oder Justiz, speziell oder vornehmlich richten. So sind Sache der Verwaltung: Handel und Gewerbe, daher auch die bezüglichen Freiheiten in das Verwaltungsrecht gehören. Die Justiz hauptsächlich oder ausschließlich betreffen schon dem Namen nach: das Recht auf den verfassungsmäßigen Richter (kann zwar auch auf die Verwaltung und sogar auf die gesetzgebende Behörde Anwendung finden), ferner das Verbot der Todesstrafe und der körperlichen Strafen (die letzteren kamen zwar auch in der Verwaltung, der Armenpolizei, vor, und insofern galt das Verbot auch für sie).

Im folgenden nur die staatsrechtlichen Freiheitsrechte.

III. Die staatsrechtlichen Freiheitsrechte der Bundesverfassung im einzelnen.

1. Die Rechtsgleichheit
(Art. 4 der Bundesverfassung).

Artikel 4, der kurzweg sogenannte Artikel von der „Rechtsgleichheit", betrifft im ganzen allerdings die Gleichberechtigung, enthält aber zwei grundsätzlich verschiedene Rechtssätze. Nur Satz 1 betrifft die Rechtsgleichheit im engeren Sinne, als individuelles Freiheitsrecht. Satz 2 dagegen stauiert die Abschaffung der Herrschaftsrechte, also politischer Rechte oder Vorrechte, aber auch nicht von Einzelpersonen sondern ganzer Körperschaften: der regierenden Orte über die Unter-

tanenlande, der Städte über die Landschaft, des Patriziates über die übrige Bürgerschaft, wie sie vor 1798 bestanden — kurz Satz 2 von Art. 4 richtet sich gegen die Aristokratien oder Oligarchien, betrifft also die Staatsform, und daher war davon oben S. 72ff. die Rede.

Hier also im weiteren nur Satz 1 von der Rechtsgleichheit im engeren Sinn.

a) Objekt der Rechtsgleichheit, d. h. der Gegenstand, auf den sich die Rechtsgleichheit bezieht. Die Bürger sind nur gleich vor dem Gesetz oder dem hauptsächlich im Gesetz zum Ausdruck kommenden Recht, kurz vor dem Recht, daher „Rechtsgleichheit". In dieser Beziehung gilt folgendes:

1. Der Staat hat die Bürger gleichzuhalten im Recht, aber nur im Recht. Es gibt nämlich nicht nur eine rechtliche, durch das Recht bedingte Tätigkeit des Staates, sondern auch eine freie Tätigkeit des Staates. Diese, die übrigens bereits oben S. 73 zur Sprache kam, besteht in Gewährung von Subventionen, Errichtung und Verwaltung allgemeiner Anstalten usw., sofern sie nicht gesetzlich vorgesehen sind. Sie ist nicht zu verwechseln mit dem freien Handeln des Staates, d. h. dem durch das Recht bestimmten Handeln, das aber innerhalb gewisser Schranken frei ist. Auch mit Bezug auf das freie Handeln, soweit er also zum Handeln zwar prinzipiell verpflichtet, aber in der Art und Weise des Handelns frei erscheint, ist der Staat an die Rechtsgleichheit gebunden, d. h. er hat innerhalb des Rechtes auch da, wo er nach freiem Ermessen handeln kann, den einen und den andern Bürger unter gleichen Umständen gleich zu behandeln und darf nicht willkürlich den einen bevorzugen und den andern zurücksetzen. In Sachen der freien Tätigkeit dagegen ist der Staat ganz frei, auch an die Rechtsgleichheit nicht gebunden, weil sich die freie Tätigkeit eben überhaupt nicht nach dem Rechte richtet: hier kann er die einen Bürger vor den andern beliebig begünstigen; was er dem einen zuwendet, braucht er, auch bei gleichen oder selbst noch mehr nach der andern Seite sprechenden Umständen, nicht auch dem andern zu gewähren. So nach dem Recht; politische Rücksichten mögen ein anderes Verhalten eingeben.

2. Im Recht aber hat der Staat die Bürgerschaft gleichzuhalten nicht nur in der Gesetzgebung, d. h. bei Aufstellung des Rechtes, sondern auch bei Anwendung des Rechtes, also in Verwaltung und Justiz.

3. Und zwar soll in der Gesetzgebung, wie in Verwaltung und Justiz, der eine wie der andere seine Behörde, d. h. die für ihn oder seine Sache zuständige Behörde finden; das ist der Grundsatz der Gewaltentrennung. Dieser Grundsatz läßt sich also auf Art. 4 stützen, und zwar speziell für die Gesetzgebung, wenigstens soweit sie den Bürger betrifft, d. h. für bürgerliche Gesetze, im Gegensatz zu organisatorischen Gesetzen. Art. 58 der Bundesverfassung vom verfassungsmäßigen Richter betrifft auch den Grundsatz der Gewaltentrennung, aber nur bei Anwendung des Rechts und nur für den Streitfall. Im Streitfall soll jeder den für ihn verfassungsmäßig zuständigen Richter finden. „Richter" ist nicht nur eine gerichtliche

Behörde, sondern jede Behörde, die im Falle zur Entscheidung kompetent ist, also auch eine verwaltende und sogar die gesetzgebende Behörde, wenn dieser die Entscheidung zukommt.

Aber für nichtstreitige Anwendung des Rechtes und voraus für Aufstellung des Rechts, also für die Gesetzgebung kann sich der Grundsatz der Gewaltentrennung einzig und allein auf Art. 4 stützen. Dieser bildet auch im übrigen eine Stütze der Gewaltentrennung, soweit es den Bürger betrifft, und den Bürger muß die Aufstellung oder Anwendung des Gesetzes betreffen, wenn überhaupt Art. 4 als Bestimmung dieses Freiheitsrechtes soll angerufen werden können.

4. Bei der Anwendung des Rechtes speziell sodann soll die zuständige Behörde auch jeden anhören und dem einen gleich dem andern Recht widerfahren lassen; das ist der Grundsatz des rechtlichen Gehörs. Also auch er stützt sich auf Art. 4. Die Verweigerung dieses Gehörs ist Rechtsverweigerung. Es gibt zwei Arten der Rechtsverweigerung: formelle Rechtsverweigerung, das ist der Fall, wenn jemand von der an sich kompetenten Behörde nicht angehört wird, d. h. wenn sie die Angelegenheit überhaupt nicht behandelt oder die Partei nicht vorlädt oder sich nicht gehörig aussprechen läßt — materielle Rechtsverweigerung: wenn jemandem in der Sache nicht sein Recht wird, also der Fall willkürlicher Rechtsprechung. Abweichung von der Präjudikatur ist nicht willkürliche Rechtsprechung, sofern die Abweichung nicht speziell zugunsten oder zum Nachteil des individuellen Falles oder der individuellen Person stattfindet.

b) Inhalt der Rechtsgleichheit d. h. die Eigenschaft der Gleichheit des Rechtes, die Forderung, daß es für alle gleich sei — für alle gleich aufgestellt und gleich angewendet werde. Diese Gleichheit ist aber nicht absolut, sondern nur relativ, unter Relation auf die tatsächlichen Verhältnisse, d. h. soweit die tatsächlichen Verhältnisse gleich sind, sind die Bürger auch rechtlich gleich zu behandeln; soweit dagegen die tatsächlichen Verhältnisse verschieden sind, kann oder muß von der Rechtsgleichheit abgewichen werden. Für Fall und Art der Abweichung gelten näher folgende Sätze:

1. Wenn erhebliche tatsächliche Verschiedenheiten zwischen den Bürgern bestehen, so kann von der Rechtsgleichheit abgewichen werden. Die Verschiedenheiten können an sich zweierlei Art sein: entweder natürlich, wie Alter und Geschlecht (Kinder und Frauen brauchen nicht gleich behandelt zu werden wie Erwachsene und Männer), oder künstlich, d. h. rechtlich, durch das Recht aufgestellt, so der Unterschied zwischen Geistlichen und Laien (diese können unter Umständen verschieden voneinander behandelt werden). Die Verschiedenheiten müssen aber erheblich sein, d. h. wichtig genug, um eine verschiedene rechtliche Behandlung der Bürger zu begründen, und zwar erheblich gerade in dem Verhältnis, in welchem der Rechtsunterschied gemacht werden soll, und ob eine Verschiedenheit gerade in diesem Verhältnis erheblich ist, dafür kommt es auf die Anschauung und Sitte der betreffenden Zeit oder des betreffenden Volkes oder Landes an.

Diese tatsächlich erheblichen Verschiedenheiten können eine Rechts-

verschiedenheit begründen im öffentlichen Recht wie im Privatrecht; so speziell auch im Stimmrecht. Nach Art. 43 sind stimmberechtigt alle Schweizer Bürger. Folglich wären stimmberechtigt auch alle Schweizer Bürgerinnen (auf die Maskulinform kommt es nicht an, so wenig als bei Art. 4). Aber nach der Auslegung sind die Frauen ausgeschlossen, und dieser Ausschluß erscheint nach Art. 4 gerechtfertigt. Das Geschlecht bildet im Stimmrecht noch einen erheblichen Unterschied, wogegen Stand und Vermögen nicht mehr. Art. 43 ist also insofern, betreffend den Geschlechtsunterschied, durch Art. 4 zu interpretieren, d. h. es verletzt die Rechtsgleichheit nicht, wenn als stimmberechtigt nur die Männer anerkannt werden.

2. Es müssen sogar tatsächliche Verschiedenheiten in Ausnahmebestimmungen ihren Ausdruck finden, soll in Wahrheit Rechtsgleichheit bestehen — ein Satz des Bundesgerichtes (Bundesgerichtliche Entscheidungen XIII 251), wo verlangt wird, daß die Prozeßkautionen den Mitteln des Armen entsprechend zu ermäßigen seien, um ihm den gleichen Rechtsschutz wie dem Reichen zu sichern. Die Konsequenz dieses Satzes führte zur Ausgleichung des Unterschiedes zwischen reich und arm und insofern zur Lösung der sozialen Frage. Denn wenn der Arme überall desto weniger bezahlen müßte, je ärmer er ist, und der Reiche umgekehrt, so machte es keinen Unterschied, ob reich oder arm, während jetzt umgekehrt der Reiche je reicher er ist, um so weniger bezahlen muß, weil er bar bezahlen und en gros kaufen kann, und um so besser bedient ist, da für ihn das Beste ausgesucht wird.

3. Die Abweichung muß aber durch Gesetz statuiert sein, kann nicht einfach in der Anwendung, d. h. durch Verwaltung oder Justiz stattfinden. Der Grund ist der: Die Abweichung von der Rechtsgleichheit ist insoweit, als sie geht, ein Entzug der Rechtsgleichheit; die Rechtsgleichheit aber ist ein Rechtsgut und dazu eines der bedeutendsten Rechtsgüter, kann daher nur durch Gesetz entzogen werden, vor allem natürlich durch die Verfassung. Es besteht aber ein Unterschied darin, ob die Abweichung durch die kantonale Verfassung oder Gesetzgebung stattfinde, oder aber durch die Bundesverfassung selbst oder durch Bundesgesetz. Im ersteren Fall unterliegt die Abweichung der Nachprüfung durch die Bundesbehörde, entweder der Bundesversammlung bei Genehmigung der kantonalen Verfassung oder des Bundesgerichtes im Rekursweg wegen Verletzung eines verfassungsmäßigen Rechtes (Art. 113 Ziff. 3) oder unter Umständen ex officio des Bundesrates (laut Art. 102 Ziff. 2), und die Nachprüfung betrifft in allen diesen Fällen die Übereinstimmung der Abweichung mit Art. 4 der Bundesverfassung, ob die Abweichung nicht die Grenzen der Rechtsgleichheit überschreite.

Eine Abweichung von der Rechtsgleichheit in der Bundesverfassung oder in einem Bundesgesetz dagegen unterliegt keiner Nachprüfung. Eine bezügliche Bestimmung der Bundesverfassung ist so gut wie Art. 4 von der Rechtsgleichheit, diesem also gleichberechtigt, und ein Bundesgesetz kann ja allerdings theoretisch auf seine Übereinstimmung mit der Bundesverfassung geprüft werden (wie es in diesem Buche auch

schon geschehen ist), und so auch eine Bundesgesetzesbestimmung auf ihre Übereinstimmung speziell mit Art. 4 der Bundesverfassung; es ist aber das Bundesgesetz und eine einzelne Bestimmung, auch wenn allenfalls noch sehr im Widerspruch mit der Bundesverfassung, gleichwohl für die vollziehenden Bundesbehörden, selbst für das Bundesgericht (Art. 113 Abs. 2) durchaus verbindlich.

4. Die Abweichung von der Rechtsgleichheit kann nicht nur in einem Jus singulare, sondern sogar in einer Lex specialis (Privileg) bestehen. Jus singulare ist das für eine besondere Klasse von Bürgern (Minderjährige, Frauen, Geistliche usw.) aufgestellte Recht, also Klassenrecht, im Gegensatz zum Jus commune, dem für alle Bürger gleichen Recht, dem allgemeinen Volksrecht; beide zusammen bilden die Lex generalis. Lex specialis hingegen ist das für eine bestimmte individuelle Person aufgestellte Sonderrecht, das Privileg oder das „spezielle Privileg", im Gegensatz zu den sogenannten „generellen Privilegien", d. h. den Sonderbestimmungen für eine ganze Klasse von Bürgern, also dem Klassenrecht.

Die Abweichung von der Rechtsgleichheit kann also nicht nur bis zum Klassenrecht, sondern sogar bis zum speziellen Privileg gehen. Aber die Gründe für die Abweichung, damit diese die Rechtsgleichheit nicht verletze, sind bei beiden Arten nicht gleich, müssen vielmehr für das Privileg, das eine Abweichung zugunsten einer einzelnen individuellen Person enthält, auch viel triftiger sein als für ein bloßes Klassenrecht. Beim Jus singulare nämlich genügt es, daß erhebliche tatsächliche Verschiedenheiten der betreffenden Klasse vom übrigen Volk die Abweichung rechtfertigen. Beim speziellen Privileg hingegen genügt das nicht, sonst müßte sozusagen jedem Bürger ein besonderes Privileg verliehen werden, indem fast jede Person von der andern individuell erheblich verschieden erscheint. Vielmehr muß verlangt werden, daß die Person, welche ein Privileg beansprucht, ohne dasselbe überhaupt nicht bestehen oder fortbestehen könnte, ihre Existenz oder Erhaltung aber für den Staat selbst von Wichtigkeit ist. Beides kann namentlich bei juristischen Personen mit wirtschaftlichen Unternehmungen zutreffen, wie Eisenbahngesellschaften usw.

2. Gleichstellung und Gegenrecht. (Art. 60).

a) Begriffe, im allgemeinen. Gleichstellung und Gegenrecht sind zwei verschiedene Arten der Reziprozität. Reziprozität rechtlich und im weiteren Sinn ist der Grundsatz, wonach von zwei oder mehreren Staaten der eine den andern Staat oder die Angehörigen des andern Staates mit Rücksicht darauf behandelt, wie der andere Staat den ersteren oder dessen Angehörige behandelt — kurz, es ist die Behandlung mit Rücksicht aufeinander, nach dem Grundsatz: Wie du mir, so ich dir, oder gegenseitige Gleichbehandlung. Die Reziprozität setzt also verschiedene Staaten oder Gesetzgebungen voraus. Es gibt im ganzen drei Arten der Reziprozität:

1. Materielle Reziprozität oder das Gegenrecht oder die Re-

torsion: Das ist die Gleichbehandlung des ausländischen Staates durch den inländischen Staat nach der Art, wie dieser vom ausländischen Staat behandelt wird, oder mit Bezug speziell auf die beiderseitigen Angehörigen: Gleichbehandlung des Ausländers im Inland mit dem Inländer im betreffenden Ausland. „Materielle Reziprozität" heißt sie deshalb, weil sie nicht auf gegenseitiger förmlicher Verabredung oder auf einem gemeinschaftlichen förmlichen Grundsatz beruht, sondern einfach tatsächlich von jeder Seite gegen die andere geübt wird. Diese Ausübung beruht also auf der eigenen Gesetzgebung jeder der beiderseitigen Staaten. Die materielle Reziprozität ist aber gewöhnlich in unfreundlichem Sinn verstanden, daher auch „Retorsion", d h. Vergeltung genannt. In diesem Sinn kommt sie speziell als völkerrechtliche Maßregel unter Staaten vor und besteht in der Erwiderung von Unbilligkeiten des einen durch Unbilligkeiten des andern Staates. Schon daraus ergibt sich, daß die materielle Reziprozität primitiv ist.

2. Formelle Reziprozität oder Gleichstellung. Diese Reziprozität kommt ihrem Inhalte nach nicht vor als Gleichbehandlung des einen Staates mit dem andern, sondern nur als Gleichbehandlung der Angehörigen des einen Staates mit den Angehörigen des andern Staates. Sie ist nämlich Gleichbehandlung des Ausländers im Inland mit dem Inländer im Inland, und „formelle Reziprozität" heißt sie deshalb, weil eine solche Gleichbehandlung nur vorkommt kraft gegenseitiger förmlicher Verabredung (Vertrag) oder kraft gemeinschaftlichen förmlichen Grundsatzes, wie im Bundesstaat kraft Bundesverfassungsbestimmung. Es ist also die Bezeichnung „formell" weder ungenau, noch ist es geraten, die Reziprozität überhaupt aus dem Spiel zu lassen (Burckhardt 626), sofern man die Sache recht erkennt.

Die formelle Reziprozität oder Gleichstellung beruht also im Gegensatz zur materiellen Reziprozität oder dem Gegenrecht nicht auf eigener oder eigenmächtiger Gesetzgebung des Staates oder Einzelstaates, sondern auf dem höheren Rechte des Vertrages oder, wie in der Schweiz, der Bundesverfassung und ist somit die entwickeltere Reziprozität, die höhere Stufe der Reziprozität und auch die freundlichere Art der Reziprozität.

3. Uneigentliche Reziprozität. Das ist derjenige Fall, wo nicht nur der eine Staat die Angehörigen des andern Staates nach seinem Recht, nach dem Recht des ersten Staates behandelt (formelle Reziprozität), sondern wo jeder Staat das Recht selbst dem Rechte des andern Staates gleichmacht, sei es jeder aus sich oder auf gemeinsame Übereinkunft — wo also das Recht beider Staaten in der betreffenden Materie übereinstimmt. Das ist die höchste Art der Reziprozität, die eigentlich keine Reziprozität mehr ist, keine Gegenseitigkeit mehr, sondern Einheit. Daher „uneigentliche Reziprozität".

b) Die Gleichstellung, speziell nach Art. 60 der Bundesverfassung. Durch diesen Artikel wird für den schweizerischen Bundesstaat unter den Einzelstaaten die formelle Reziprozität eingeführt. Damit wird das bloße Gegenrecht ausgeschlossen, die primitivere, rohere Art der

Reziprozität. Hingegen steht die höchste Art der Reziprozität, die uneigentliche Reziprozität, den Kantonen nach wie vor offen: die Kantone können sehr wohl ihr Recht in diesem oder jenem, in jedem Gebiete in Übereinstimmung bringen; damit ist die Bundesverfassung keineswegs verletzt, im Gegenteil kann es dem Bunde nur recht sein, wenn und je mehr eine solche Übereinstimmung der kantonalen Rechte eintritt, bildet sie doch den besten Zusammenschluß der Kantone und die beste Vorarbeit für ein bezügliches Bundesrecht.

Von den Bundes wegen aber gilt also nur die mittlere Art der Reziprozität, die Gleichstellung, und nun ihre nähere Auslegung.

1. Art. 60 bildet eine Spezialisierung von Art. 4, dem Grundsatz von der allgemeinen Rechtsgleichheit, ist aber neben Art. 4 nicht überflüssig. Dieser stellt die allgemeine Regel auf, daß die Schweizerbürger vor dem Gesetze gleich seien. Aber von dieser Regel gibt es zahlreiche Ausnahmen nach Alter, Geschlecht und andern erheblichen Unterschieden (oben „Rechtsgleichheit"). Eine solche Ausnahme könnte an sich auch durch den Unterschied zwischen Schweizerbürgern und Kantonsbürgern begründet werden, so daß jene im Rechte anders, schlechter als diese behandelt würden. Art. 60 schließt nun, und das ist seine besondere Bedeutung, diese Ausnahme aus; zwischen Schweizerbürgern und Katonsbürgern soll ein Unterschied im Recht und dessen Anwendung nicht gemacht werden. Art. 60 ist also neben Art. 4 nicht überflüssig (Curti, Das Prinzip der Gleichheit vor dem Gesetz, 1888). Denn: Art. 60 ist nicht aufgestellt, um die Regel des Art. 4 zu ergänzen (insofern wäre er überflüssig), sondern um die spezielle Ausnahme von der Regel (Unterschied nach dem Bürgerrecht, ob Schweizerbürger oder Kantonsbürger) auszuschließen.

2. Das Recht der Gleichstellung nach Art. 60 gilt nur, wenn und soweit nicht Ausnahmen davon durch andere Artikel der Bundesverfassung aufgestellt oder zugelassen sind. Denn: der Bund besitzt natürlich das Recht wie das Prinzip der Gleichstellung durch Art. 60 zu statuieren, so auch Ausnahmen davon durch andere Artikel der Bundesverfassung aufzustellen oder zuzulassen, und das hat er getan. Ausdrücklich eingeräumt hat er eine solche Ausnahme durch Art. 43, betreffend das Stimmrecht der niedergelassenen Schweizerbürger in kantonalen und Gemeindeangelegenheiten: solchen braucht es nicht gleich den Kantonsbürgern und unbedingt erteilt zu werden, sondern erst nach drei Monaten, und betreffend die Gemeindeangelegenheiten nicht in allen, in bürgerlichen Angelegenheiten, d. h. Angelegenheiten der Bürgergemeinde nicht. Ebenso ist der Schweizerbürger durch Art. 45 Abs. 3 vom Anspruch auf die Armenunterstützung des Kantons- und Gemeindebürgers ausgenommen; statt unterstützt zu werden, kann er im Verarmungsfall heimgeschafft werden. Ist aber der Schweizerbürger von Rechten ausgeschlossen, die durch das Bürgerrecht in Gemeinde und Kanton bedingt sind (Stimmrecht in bürgerlichen Angelegenheiten und Armenrecht), so kann er von der Erwerbung des Bürgerrechtes selbst ausgeschlossen werden, d. h. er hat von Bundes wegen keinen Anspruch auf Erwerbung eines andern Kantonsbürger-

rechtes oder eines Gemeindebürgerrechtes in einem andern Kanton. Kann aber ein Kanton die Bürger anderer Kantone von seinem Bürgerrecht völlig ausschließen, so kann er um so mehr die Erwerbung seines Bürgerrechtes für Bürger anderer Kantone vom Gegenrecht abhängig machen, d. h. davon, daß die andern Kantone seine Bürger ebenfalls und unter gleichen Bedingungen in ihr Bürgerrecht aufnehmen; hier ist also die Gegenrechtsklausel, wie sie der Kanton Zürich für die unentgeltliche Einbürgerung von Bürgern anderer Kantone aufgestellt hat (Gemeindegesetz § 25, Novelle vom 15. Juli 1888) zulässig, und gilt die Gleichstellung des Art. 60 nicht.

3. Immerhin sind, soweit überhaupt, nach Art. 60 nur die Schweizerbürger als Nichtkantonsbürger den Kantonsbürgern gleichzuhalten, nicht auch die Nichtkantonseinwohner den Kantonseinwohnern. Die Nichtkantonseinwohner können rechtlich anders, schlechter gehalten werden, als die Kantonseinwohner, wie es namentlich im Steuerrecht betreffs Liegenschaften im Kanton der Fall ist. Immerhin dürfen auch sie nicht willkürlich anders behandelt werden als die Kantonseinwohner, sondern nur soweit als der tatsächliche Unterschied des Wohnsitzes außer oder im Kanton für das betreffende Rechtsverhältnis erheblich erscheint — sonst wäre es eine Verletzung von Art. 4 der Bundesverfassung.

4. Die Gleichstellung der Schweizerbürger mit den Kantonsbürgern gilt nicht genau bloß für „Gesetzgebung" und „gerichtliches Verfahren", sondern auch für die Verwaltung im engeren Sinn, mit andern Worten: Art. 60 ist in dieser Beziehung extensiv auszulegen, so daß die Gleichstellung für jede staatliche Tätigkeit gilt. Wenn von den beiden Arten des „Verfahrens", d. h. der Vollziehung des Gesetzes als Verwaltung und Justiz, diese besonders herausgehoben ist, so offenbar deshalb, weil nach dieser Seite am ehesten eine Verletzung der Rechtsgleichheit zu befürchten schien.

3. Preßfreiheit (Art. 55).

Der Artikel enthält drei Absätze, die sich folgendermaßen scheiden:

a) Prinzip, Abs. 1. Preßfreiheit ist eine Form des Preßrechtes im ganzen. Es gibt zwei Systeme des Preßrechtes: Prohibitiv- oder Präventivsystem einerseits und Repressivsystem anderseits. Prohibitiv- oder Präventivsystem ist dasjenige System, wonach rechtswidrige oder sicherheitsgefährliche Handlungen der Presse von vornherein zu verhindern gesucht werden und unter diesem Vorwand die mißliebige Presse unterdrückt wird. Die Mittel dieses Systems sind Konzession, Kaution und Zensur. Konzession und Kaution finden zwar nur bei periodischen Preßerzeugnissen (Zeitungen, Zeitschriften) Anwendung. Sie sind aber prohibitive Mittel erster Ordnung insofern, als von ihnen schon die Herstellung des Preßerzeugnisses bzw. der Beginn der Herstellung abhängig ist (die Konzession muß erteilt, die Kaution geleistet sein, ehe mit der Herstellung begonnen werden darf). Dadurch kann schon die Herstellung des Preßerzeugnisses

unterdrückt werden. Die Zensur anderseits findet auf alle Arten von Preßerzeugnissen Anwendung, auch auf einmalige Erscheinungen (Bücher). Sie hindert zwar eventuell nur die Vorbereitung des Erzeugnisses, nicht von vornherein dessen Herstellung. Aber das Wesen der Presse besteht nicht nur in der Herstellung, sondern auch in der Verbreitung des Erzeugnisses. Insofern ist die Zensur nicht weniger eine prohibitive Maßnahme als die beiden vorigen. — Nach dem Repressivsystem dagegen tritt nur nachträgliche Bestrafung ein, wenn verbotene Handlungen durch die Presse begangen werden.

Die Preßfreiheit besteht nun lediglich in der Befreiung von prohibitiven Maßnahmen; der Mißbrauch hingegen unterliegt der Bestrafung. Immerhin sind mit der Preßfreiheit auch präventive Maßnahmen vereinbar, sofern sie nur die Repression sichern, ohne das Preßrecht selbst zu beeinträchtigen; so die Pflicht der Zeichung von Druckschriften. In diesem Sinn ist die Preßfreiheit im allgemeinen auch in der Schweiz garantiert durch Art. 55 der Bundesverfassung; der nähere Sinn ergibt sich aus dem Folgenden.

b) Die Kantonsgesetzgebung, Abs. 2. Es ist Sache, und zwar Pflicht, nicht bloß Recht der Kantonsgesetzgebung, Bestimmungen gegen den Mißbrauch der Presse zu erlassen. Aber die Kantonsgesetzgebung unterliegt dabei zwei Bedingungen: 1. einer allgemeinen, dem Grundsatz der Preßfreiheit entsprechenden Bedingung: Die Kantonsgesetzgebung darf nur repressive Strafbestimmungen gegen die Presse aufstellen und Bestimmungen zur Sicherung der Repression, und betreffend die Verantwortlichkeit dafür also formale oder Ordnungsbestimmungen; in ersterer Beziehung aber nur Bestimmungen des allgemeinen, für alle Bürger verbindlichen Rechtes, kein besonderes Recht, Sonderrecht für die Presse, weil die Preßfreiheit dem Rechte nach unbedingt garantiert ist; 2 einer durch die Bundesverfassung speziell aufgestellten Bedingung: das ist die Genehmigung durch den Bundesrat. Gegenstand dieser Genehmigung sind aber nur die Bestimmungen, welche die Presse speziell betreffen, also die formalen oder Ordnungsbestimmungen, nicht dagegen allgemeinstrafrechtliche Grundsätze, auch soweit sie auf die Presse anwendbar sind, wie betreffs Anstiftung usw. Und die Bedeutung der Genehmigung ist die gleiche wie sonst (wie z. B. für kantonale Verfassungen) nämlich: bezügliche Bestimmungen sind auch ohne Genehmigung gültig und vollziehbar, und auch wenn genehmigt, können sie im Wege des staatsrechtlichen Rekurses durch das Bundesgericht aufgehoben werden.

c) Die Bundesgesetzgebung betreffend die Presse, Abs. 3. Während der Mißbrauch der Presse sonst durch die Kantonsgesetzgebung zurückzuweisen ist, wird der gegen die Eidgenossenschaft und ihre Behörden gerichtete Mißbrauch dem Strafrecht des Bundes vorbehalten. Bezügliche Bestimmungen sind denn im Bundesstrafrecht vom 4. Februar 1853 (Bundesgesetz 3/404) enthalten. In Betracht kommt besonders nicht nur der Spezialartikel von der Presse, Abschnitt II Titel VII („Von den Verbrechen, welche mittelst der Druckerpresse oder auf ähnliche Weise verübt werden"), sondern auch diejenigen

Artikel, die ausdrücklich von schriftlichen Äußerungen oder bildlichen Darstellungen handeln. Unter den letzteren sind namentlich Art. 48 und 42 brennend geworden, und zwar durch Revisionsversuche im Sinne der Verschärfung. 1. Dem Art. 48 wurde als 48bis der sogenannte Maulkratten-Artikel angefügt, wodurch der antimilitaristischen Presse mit ihrer Verleitung zur Verweigerung des Militärdienstes entgegengetreten werden wollte; der Artikel wurde aber in der dagegen angerufenen Volksabstimmung verworfen (Bundesblatt 1902 V 935, und 1903 III 76). 2. Der sogenannte Silvestrelli-Artikel. Nach Art. 42 wird öffentliche Beschimpfung eines fremden Volkes oder Souveräns bestraft, aber nur auf Antrag der betreffenden fremden Regierung. Als ein Anarchistenblatt in der Schweiz („Il Risveglio") die Ermordung des Königs Humbert verherrlichte, forderte Italien Bestrafung, weigerte sich aber den gesetzlich bedingten Antrag zu stellen, sondern verlangte Offizialverfolgung. Dieses Verlangen war vom italienischen Gesandten in der Schweiz, Silvestrelli, in so schroffer Weise gestellt worden, daß der Abbruch der diplomatischen Beziehungen erfolgte. Darauf schlug der Bundesrat einen neuen Artikel vor, der für solche Fälle die Offizialverfolgung vorsah; mit Rücksicht auf das Schicksal aber des Artikels gegen den Antimilitarismus blieb der Vorschlag liegen. Hinterher aber wurde er wieder aufgenommen und ist am 30. März 1906 als Art. 52bis Gesetz geworden (Bundesblatt 1902 V 844 und Bundesgesetze XXII 418).

Während des Weltkrieges war die Preßfreiheit durch außerordentliche Maßnahmen eingeschränkt. Am 2. Juli 1915 erließ der Bundesrat eine Verordnung, wodurch die Beschimpfung fremder Völker, Staatsoberhäupter oder Regierungen mit Strafe bedroht wurde. Durch einen andern Bundesratsbeschluß vom 27. Juli 1915 wurde eine Preßkontrolle politischer und militärischer Natur eingesetzt. Diese beiden Beschlüsse stützten sich auf die außerordentlichen Vollmachten, die dem Bundesrat am 3. August 1914 erteilt worden sind, und beide wurden am 2. Dezember 1918 wieder aufgehoben.

Die Absätze 2 und 3 des Art. 55 der Bundesverfassung werden aber laut dem neuen Art. 64bis betreffend die Rechtseinheit mit Inkrafttretung des eidgenössischen Strafgesetzbuches dahin fallen.

4. Vereinsrecht (Art. 56).

a) Im allgemeinen.

1. Umfang. Das Vereinsrecht umfaßt natürlich nicht nur das Recht zur Bildung eines Vereins, sondern auch zu Versammlungen des Vereins, sonst hätte ja die Bildung des Vereins keinen Zweck; ein Verein bildet sich, um sich zu Vereinszwecken versammeln zu können. Aber das Vereinsrecht umfaßt nicht das Versammlungsrecht ohne Verein, das schlechthin sogenannte Versammlungsrecht, weder begrifflich noch politisch. Begrifflich unterscheidet sich Verein von Versammlung in zwei Hauptpunkten: in der Art der Vereinigung und im Zweck. Vereine sind freiwillige, auf die Dauer berechnete Ver-

bindungen von Personen zur Verfolgung gemeinschaftlicher Zwecke, Versammlungen dagegen einmalige oder periodische Zusammenkünfte mehrerer Personen zum Zweck der Erörterung gemeinsamer Angelegenheiten. Politisch ist Verein eine höhere Ordnung der Vereinigung, schon stutarisch geregelt, kann daher vom Staat auch eher in Schranken gehalten werden, während Versammlungen in ihrer Zusammensetzung und Betätigung unförmiger und daher weniger zu beherrschen sind. Das Vereinsrecht ist also weit weniger gefährlich als das Versammlungsrecht und kann daher vom Staat eher gewährt werden als das Versammlungsrecht. Wenn also schon das Vereinsrecht garantiert wird, so ist damit nicht auch das Versammlungsrecht garantiert, weil dieses eben über jenes hinausgeht; das Versammlungsrecht muß vielmehr, um neben dem Vereinsrecht zu bestehen, ausdrücklich daneben garantiert sein.

2. Subjekt. Die Freiheitsrechte, zu denen auch das Vereinsrecht gehört, stehen sonst, im Gegensatz zu den politischen Rechten, nicht bloß den Männern und den Volljährigen zu, sondern auch den Frauen und den Minderjährigen. Das Vereinsrecht speziell aber bedingt Handlungsfähigkeit und kommt daher den Minderjährigen nicht zu; diese sind wohl rechtsfähig, aber nicht handlungsfähig

3. Inhalt. Schon dem Begriffe nach besteht das Vereinsrecht in der Freiheit, sich zu einem Verein zusammenzuschließen. Diese Freiheit unterliegt aber zwei Beschränkungen: 1. Das Vereinsrecht ist wie alle Freiheitsrechte nur gegen Vergewaltigung durch den Staat gegeben, nicht gegen Beeinträchtigung durch Private. Bei privaten Anstellungen kann also durch den Anstellungsvertrag die Teilnahme an Vereinen oder gewissen (politischen) Vereinen ausgeschlossen sein oder kann wegen solcher Teilnahme die Kündigung der Anstellung erfolgen, ohne das Vereinsrecht zu verletzen. Die Motion Vogelsanger im schweizerischen Nationalrat vom 14. April 1891 ging darauf, das Vereinsrecht auch in dieser Beziehung, speziell das Vereinsrecht der Arbeiter gegen die Arbeitsherren zu wahren, mußte aber aus dem vorigen Grunde abgewiesen werden (Bundesblatt 1894 IV 260). Einen solchen Schutz kann nur das Privatrecht vom Dienstvertrag gewähren, soweit ein solcher Schutz überhaupt möglich ist, und das ist sehr zweifelhaft. 2. Das Vereinsrecht enthält, soweit es überhaupt geht, nur eine Befreiung vom staatlichen Verbot, Vereine zu bilden und abzuhalten, nicht eine Befreiung vom staatlichen Gebot, Vereine zu bilden und zu unterhalten, mit andern Worten: Vereine können vom Standpunkt des Vereinsrechtes (soweit sie überhaupt dessen Bedingungen erfüllen) nicht verboten, wohl aber geboten werden. Solche vom Staat gebotene Vereine sind die sogenannten Zwangsgenossenschaften; dieselben können also vom Staat sehr wohl gezwungen bzw. es kann der Beitritt zu denselben erzwungen werden, ohne die Vereinsfreiheit zu verletzen. Hingegen können sie von einem andern Standpunkt, dem der Handels- und Gewerbefreiheit, unrechtmäßig erscheinen, insofern der Zwang durch das öffentliche Interesse nicht oder nicht genügend gerechtfertigt erscheint.

b) Die Bundesgarantie nach Art. 56. Gegenstand der Bundesgarantie ist das Vereinsrecht, wie es im allgemeinen vorstehend umschrieben worden ist. Dazu erleidet es aber eine besondere bundesverfassungsmäßige Beschränkung im Gegensatz zur Preßfreiheit. Während nämlich die Preßfreiheit dem Rechte nach unbedingt garantiert und nur die Ausübung vor Mißbrauch bewahrt wird, ist das Recht, Vereine zu bilden, selbst und von vornherein dadurch bedingt, daß die Vereine weder in ihrem Zwecke noch in ihren Mitteln rechtswidrig oder staatsgefährlich seien. Staatsgefährlich ist, was den Staat in seinem Bestand, in der äußeren Sicherheit oder inneren Ordnung, bedroht. Hauptsächlich aber kommt das Wort „rechtswidrig" in Frage. „Rechtswidrig" ist, was mit dem geltenden objektiven Recht in Widerspruch steht, und zwar nicht nur mit dem allgemeinen, für alle Bürger verbindlichen Recht, sondern auch mit einem speziellen Vereinsgesetz oder speziellen Bestimmungen betreffend Vereine im Widerspruch steht — da ein Unterschied zwischen beiden Arten von Recht bzw. eine Einschränkung auf das allgemeine Recht nicht gemacht ist. Es erscheint also eine spezielle Vereinsgesetzgebung statthaft, wenn sie nur nicht die prinzipielle Vereinsfreiheit weiter, als das öffentliche Interesse es verlangt, einschränkt oder gar aufhebt, während spezielle Preßgesetze nicht gestattet sind. Und es darf also ein Verein in seinen Zwecken und Mitteln nicht im Widerspruch stehen: nicht nur mit dem allgemeinen Recht, sondern auch nicht mit einem speziellen Vereinsrecht.

Die Kantone aber können wie die Freiheitsrechte überhaupt, so auch die Vereinsfreiheit erweitern, können also von dieser besonderen Beschränkung des Bundes absehen, und das tut beispielsweise der Kanton Zürich. Art. 3 der Züricher Verfassung bestimmt: „Die freie Meinungsäußerung . . , das Vereinsrecht usw. sind gewährleistet. Ihre Ausübung unterliegt keinen andern Beschränkungen als denjenigen des allgemeinen Rechtes." Nach Züricher Verfassung sind also Vereine nur durch das allgemeine, für alle Bürger verbindliche Recht beschränkt, können also nicht durch ein besonderes Vereinsrecht beschränkt werden, mit andern Worten: es darf nach Züricher Verfassung kein besonderes Vereinsrecht geben, durch welches Vereine weiter als durch das allgemeine Recht beschränkt würden.

c) Die Kantonsgesetzgebung. Durch Art. 56 der Bundesverfassung wird der Gesetzgebung Auftrag erteilt, über den Mißbrauch des Vereinsrechtes die erforderlichen Bestimmungen zu treffen, also wie bei der Preßfreiheit (Art. 55). Der Auftrag unterscheidet sich aber von dem bei der Preßfreiheit in zweifacher Hinsicht: 1. Nur der Kantonsgesetzgebung wird Auftrag erteilt, nicht der Bundesgesetzgebung, und zwar deswegen. Vergehen durch die Presse bilden einen eigenen Tatbestand: „Preßvergehen". Daher hat der Bund Veranlassung, solche, die gegen die Eidgenossenschaft gerichtet sind, aus sich, durch seine Gesetzgebung zurückzuweisen. Bei Vergehen durch Vereine ist beides nicht der Fall. Die Kantonsgesetzgebung also genügt, und sie genügt diesem Auftrage wie bei der Preßfreiheit, wenn sie Übertretungen

des allgemeinen Rechtes durch Vereine ebenso bedroht wie durch die Bürger; einer besonderen Vereinsgesetzgebung also bedarf es nicht, wenn die Vereine nur nicht die allgemeine Rechtsordnung verletzen dürfen; 2. Es ist keine Genehmigung des Bundes bei der Kantonsgesetzgebung betreffend Vereine vorbehalten, anders als bei der Preßfreiheit. Der Grund ist offenbar der: Die Preßfreiheit ist dem Rechte nach unbeschränkt (nur der Mißbrauch in der Ausübung darf bestraft werden), daher ist auch von vornherein darauf zu sehen, daß sie nicht eingeschränkt werde. Das Vereinsrecht dagegen ist schon dem Rechte nach beschränkt; daher erscheint die kantonale Gesetzgebung freier, hat sich vor Einschränkungen nicht grundsätzlich zu hüten, und folglich erscheint es auch nicht geboten, den Bund von vornherein als Wächter dieses Rechtes zu bestellen. Immerhin gibt es auch beim Vereinsrecht wenn auch kein Genehmigungsrecht des Bundes, so doch ein Recht der Repression gegen zu große Beschränkungen durch die Kantone, und zwar im Rekursweg durch das Bundesgericht und von Amts wegen durch den Bundesrat (Art. 102 Ziff. 2).

5. Petitionsrecht (Art. 57).

a) Im allgemeinen, Begriff und Inhalt. Es ist das Recht, Bitten jeder Art bei den kompetenten Staatsorganen anzubringen. Der Inhalt betrifft folgende Seiten: 1. Das Recht steht allen Bürgern zu, soweit sie handlungsfähig sind. Ob es auch den Ausländern zukommt, also ein allgemeines Menschenrecht darstellt, erscheint zweifelhaft; jedenfalls setzt es Handlungsfähigkeit voraus und kommt daher nur den handlungsfähigen Personen zu, wie das Vereinsrecht. 2. Der Gegenstand des Petitionsrechtes ist unbeschränkt: es kann allgemeine Maßnahmen der Gesetzgebung (Erlaß, Abänderung von Gesetzen oder Verordnungen) oder spezielle Maßnahmen betreffen, die bereits getroffen sind (Beschwerde darüber) oder getroffen werden sollten. 3. Es kann an jede Art Behörde gehen: gesetzgebende, verwaltende, richterliche Behörde; richtet sich aber hauptsächlich an die gesetzgebende Behörde insofern, als gegenüber verwaltenden und richterlichen Behörden dadurch das Klage- und eigentliche Beschwerderecht erschöpft wird. Aber auch gegenüber der gesetzgebenden Behörde ist es in der Schweiz durch die Volksinitiative verdrängt. Im ganzen also ist es hier unpraktisch, durch andere subjektive öffentliche Rechte verdrängt; immerhin wird davon gelegentlich noch Gebrauch gemacht, auch im Bund (Banknotenmonopol 1879). 4. Seiner Wirkung nach ist es bloßes Schutzrecht. Es geht nur darauf, daß die Bitte angenommen oder angehört werde, sofern die Behörde in der Sache kompetent ist, gibt also keinen Anspruch darauf, daß die Bitte in Behandlung genommen, noch weniger, daß ihr entsprochen werde. Dadurch unterscheidet es sich vom Klage- und Beschwerderecht einerseits und vom Initiativrecht anderseits. Das Klage- und Beschwerderecht gibt ein Recht auf Behandlung der Klage oder Beschwerde dem Rechte gemäß und das Initiativrecht (Volksinitiative) sogar ein Recht auf Entsprechung

oder darauf, daß, wenn ihr nicht entsprochen werden will, das Volk entscheide (als Antragsrecht an das Volk).

b) Nach der Bundesverfassung, Art. 57, drei Sätze: 1. Das Petitionsrecht ist vollständig unbeschränkt garantiert. 2. Es gilt also von Bundesverfassungs wegen nicht nur gegenüber Bundes-, sondern auch gegenüber kantonalen Behörden. 3. Es gilt nicht nur für Schweizerbürger, sondern auch für Ausländer, aber nicht deshalb, weil es nicht speziell auf Schweizerbürger beschränkt ist (die Freiheitsrechte, auch soweit sie nicht speziell auf Schweizerbürger beschränkt sind, gelten als Volksrechte nur für das Staatsvolk), sondern weil die ursprünglich in der Tagsatzung beantragte Beschränkung auf Schweizerbürger fallen gelassen worden ist, also nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers, gleich dem Recht auf den Gerichtsstand des Wohnortes (Art. 59).

B. Die politischen Rechte.

Einleitung.

a) Im allgemeinen. Es sind Rechte des Volkes auf Teilnahme an der Staatsgewalt. Danach kommen drei Seiten in Betracht: 1. Subjekt, d. h. die Frage, wem vom Volk die politischen Rechte zukommen. Das ist die Frage nach dem Wahl- und Stimmrecht nach seiner subjektiven Seite. Die politischen Rechte kommen einem viel engeren Kreise zu als die Freiheitsrechte: nicht den Bürgern überhaupt, sondern nur den sogenannten Aktivbürgern, d. h. denjenigen, die die speziellen Bedingungen des Wahl- und Stimmrechtes in sich vereinigen und nicht von der Ausübung ausgeschlossen sind. Immerhin sind diese Bedingungen und ist der Ausschluß für alle Arten der politischen Rechte die gleichen, für Wahlen wie für Abstimmungen und für Initiativrecht. 2. Objekt, d. h. die Frage, worin die politischen Rechte bestehen. Das sind die Rechte selbst im objektiven Sinn. Sie können bestehen in der Wahl von Behörden, im Recht auf Gesetzgebung und Verwaltung und in letzterer Beziehung wieder im Recht der Abstimmung über Erlasse oder im Recht zur Anregung von Erlassen, kurz: im Wahlrecht, Referendum und Initiative. Nach seiten des Wahlrechtes gehört nur das aktive Wahlrecht zu den politischen Rechten, nicht auch das passive (Wählbarkeit); dieses ist bloß Wahlfähigkeit. Und mit Bezug auf Referendum und Initiative kommt weiter in Frage, ob sie zum Gegenstande haben nur die Verfassung oder auch die gewöhnliche Gesetzgebung und die Verwaltung. 3. Ausübung der politischen Rechte, d. h. die Art und Weise, wie die politischen Rechte vom Volk auszuüben sind. Sie richtet sich ganz nach der positiven Gesetzgebung, daher hier nicht weiter davon zu reden ist.

b) Bundesrecht, im ganzen und übersichtsweise, betreffend die politischen Rechte. Der Bund hat Bestimmungen aufgestellt mit Bezug auf alle drei Seiten: betreffend Wahl- und Stimmberechtigung, betrefend die Rechte selbst im objektivem Sinn und betreffend die Ausübung. Aber in Frage kommt: Bestimmt er die politischen Rechte in allen diesen

Beziehungen nicht nur für den Bund selbst (für das Volk im Bund), sondern auch für die Kantone (für das Volk in Kanton und Gemeinden)? In dieser Beziehung ist wohl zu unterscheiden zwischen Wahl- und Stimmberechtigung einerseits und den Rechten selbst und ihrer Ausübung anderseits.

1. Wahl- und Stimmberechtigung. Das Wahl- und Stimmrecht hat an sich den gleichen Träger für eidgenössische und für kantonale und Gemeindeangelegenheiten: es ist das stimmberechtigte Volk, gleichgültig, ob es nun sein Recht in eidgenössischen oder in kantonalen und Gemeindeangelegenheiten ausübe, und es könnte also auch ganz das gleiche Volk als stimmberechtigt durch das Recht bestimmt werden; das müßte aber durch den Bund festgestellt werden. Der Bund könnte also diese Bestimmung selber ausschließlich treffen, oder aber er könnte die Bestimmung den Kantonen ganz überlassen. Im ersten Fall würde das Stimmrecht für die ganze Schweiz gleichförmig sein, ob es in eidgenössischen oder in kantonalen und Gemeindeangelegenheiten ausgeübt würde. Im zweiten Fall dagegen würden zwar in einem und dem gleichen Kanton die Stimmberechtigten die gleichen sein, in eidgenössischen wie in kantonalen und Gemeindeangelegenheiten; aber in den verschiedenen Kantonen wäre der Kreis der Stimmberechtigten unter Umständen sehr ungleich, so daß selbst in eidgenössischen Angelegenheiten das Stimm- und Wahlrecht in jeder Beziehung nach Kantonen verschieden wäre. Der Bund hat aber einen Mittelweg eingeschlagen, jedoch nicht so, daß er das Stimmrecht in eidgenössischen Angelegenheiten selber ausschließlich bestimmt und das Stimmrecht in kantonalen und Gemeindeangelegenheiten den Kantonen ganz zu bestimmen überlassen hätte, sondern er hat das eidgenössische Stimmrecht nur zum Teil und das kantonale und Gemeindestimmrecht nur zum Teil bestimmt. Dadurch hat er zwar erreicht, daß das kantonale und Gemeindestimmrecht nicht ganz dem kantonalen Belieben anheimgestellt ist, aber anderseits bleibt immer noch ein Teil des eidgenössischen Stimmrechtes (namentlich was die Ausschlußgründe betrifft) dem kantonalen Belieben und damit der kantonalen Vielgestaltigkeit überlassen, obschon es doch als eidgenössisches durchaus durch die ganze Schweiz gleich sein sollte.

Die Bestimmungen des Bundes nun, die sich auf die Wahl- und Stimmberechtigung beziehen, sind in der Bundesverfassung enthalten, und zwar in den Art. 43, 47; 49 Abs. 4, 66 und 74 — es sind die subjektiven Stimmrechtsbestimmungen des Bundes.

2. Die Rechte selbst, objektiv. Der Bund bestimmt nur die Rechte im Bund, nicht in den Kantonen; die Rechte in den Kantonen bestimmen diese selbst, außer Verfassungsreferendum und -initiative, die zur Staatsform der Kantone gehören (oben 118ff.). Im Bund sind es folgende: 1. Wahlrecht, und zwar betreffend Nationalrat (Art. 72—74) und eidgenössische Geschworene (vorausgesetzt in Art. 112 der Bundesverfassung, näher bestimmt durch das Organisationsgesetz über die Bundesrechtspflege, Art. 110—114); 2. Bundesgesetzesreferendum (Bundesverfassung Art. 89 Abs. 2); 3. Bundes-

revision, und zwar Verfassungsinitiative (120 und 121) und Verfassungsreferendum (123).

3. Ausübung der Rechte. Durch das Bundesrecht ist ebenfalls nur die Ausübung der politischen Rechte im Bund bestimmt; die Ausübung in den Kantonen zu bestimmen, ist Sache des kantonalen Rechtes, und zwar ohne Ausnahme. Das Bundesrecht aber über die Ausübung der politischen Rechte im Bund ist nicht in der Bundesverfassung enthalten, sondern in der Bundesgesetzgebung. Es gibt diesfalls vier Hauptgesetze: 1. Bundesgesetz, betreffend die Wahl der Mitglieder des Nationalrates, vom 21. Dezember 1850: Bundesgesetz 2/2120, Abschnitt IIff. Abschnitt I betrifft die Wahlkreise und die Zahl der von ihnen zu wählenden Mitglieder und wurde durch die neueren Gesetze, betreffend die Nationalratswahlkreise ersetzt (unten). 2. Bundesgesetz, betreffend die eidgenössischen Wahlen und Abstimmungen, vom 19. Februar 1872: 10/915 — betrifft außer dem subjektiven Wahlrecht speziell das Bundesverfassungsreferendum. Dazu Ergänzungs- und Abänderungsgesetze: 11/275, XI, 60 und XVIII 119 (Erleichteruug der Ausübung des Stimmrechtes und Vereinfachung des Wahlverfahrens). 3. Bundesgesetz, betreffend Volksabstimmung über Bundesgesetze und Bundesbeschlüsse, vom 17. Juni 1874: I, 116 (also betreffend Bundesgesetzesreferendum). 4. Bundesgesetz über das Verfahren bei Volksbegehren und Abstimmungen, betreffend Revision der Bundesverfassung, vom 27. Januar 1892: XII 885 (betreffend also in erster Linie die Bundesverfassungsinitiative, und zwar die Partialinitiative, wie sie 1891 im Bund eingeführt worden ist). 5. Durch ein Bundesgesetz vom 14. Februar 1919, betreffend die Wahl des Nationalrates, sind die früheren Bestimmungen, betreffend Wahlkreise usw., hinfällig geworden. Am 13. Oktober 1918 hat das Schweizervolk einer Initiative, wonach die Wahlen für den Nationalrat nach dem Grundsatz der Proportionalität stattfinden sollen, und wonach jeder Kanton und jeder Halbkanton zu diesem Zweck einen Wahlkreis bilden, zugestimmt. In Ausführung dieses Beschlusses ist das genannte Gesetz vom 14. Febrauar 1919 erlassen worden, das also nicht bloß die Gleichrechtswahl einführt, sondern auch an Stelle der alten Wahlkreise die Kantone setzt

1. Das Wahl- und Stimmrecht
(in subjektivem Sinne).

In Betracht kommen: a) Umfang, d. h. die Gegenstände, auf die es sich bezieht; b) Erwerb, speziell die Bedingungen des Erwerbes, und c) Verluste, nämlich die Verlustgründe. Nach allen drei Seiten ist das Stimmrecht des Schweizerbürgers durch die Bundesverfassung von 1874 wesentlich erweitert worden gegenüber derjenigen von 1848. Vor 1874 galt folgendes: Betreffend den Umfang war das Stimmrecht durch den Bund nur gegeben in eidgenössischen und kantonalen Angelegenheiten, nicht in Gemeindeangelegenheiten; betreffend Erwerb: nur unter den durch die Kantonsgesetzgebung für die Kantonsbürger festgesetzten Bedingungen und in kantonalen Angelegenheiten speziell

nur nach einer Niederlassungsfrist (Wartefrist), die von den Kantonen bis auf zwei Jahre ausgedehnt werden konnte, und der Verlust war ganz den Kantonen zu bestimmen überlassen, die Bundesgesetzgebung besaß darüber keinerlei Kompetenz. Seit 1874 dagegen besitzt der Schweizerbrüger das Stimmrecht laut der Bundesverfassung in allen drei Arten von Angelegenheiten, auch in Gemeindeangelegenheiten; sind ferner die Bedingungen für eidgenössische Angelegenheiten durch die Bundesverfassung selbst festgesetzt und für kantonale und Gemeindeangelegenheiten wenigstens minimal bestimmt, speziell ist die Wartefrist auf drei Monate abgekürzt, und steht nun mit Bezug auf den Verlust des Stimmrechtes auch der Bundesgesetzgebung Kompetenz zu (Art. 66 und 74 Abs. 2), wenn auch noch kein bezügliches Gesetz in Kraft getreten ist.

Nun die drei Seiten einzeln für sich, nach der heutigen Bundesverfassung.

a) Umfang. Von Bundes wegen besitzt der Schweizerbürger Wahl- und Stimmrecht nicht nur in eidgenössischen und kommunalen, sondern auch in Gemeindeangelegenheiten. Welcher Art die einen und andern dieser Angelegenheiten sind, ergibt sich aus dem Wortlaut. Zu den kantonalen Angelegenheiten speziell gehören auch die Angelegenheiten der Bezirke und Kreise in einem Kanton.

Auch heute aber besitzt der Schweizerbürger das Stimmrecht nicht in allen Gemeindeangelegenheiten. Ausgenommen nämlich sind die rein bürgerlichen Angelegenheiten. Bürgerliche Angelegenheiten sind Angelegenheiten der Bürgergemeinde; Bürgergemeinde ist die zu einer juristischen Person erhobene Gesamtheit der Bürger einer Gemeinde, und Angelegenheiten der Bürgergemeinde sind solche, die hergebrachtermaßen Sache der Bürgergemeindeversammlung sind, nämlich: 1. Aufnahme neuer Bürger, 2. Verwaltung der Bürgergüter und 3. Armenpflege (soweit sie auf dem Heimatprinzip beruht). Andere Angelegenheiten dürften der Bürgergemeinde nicht übertragen werden, um sie nicht dem Stimmrecht der Schweizerbürger zu entziehen, bzw. von andern Angelegenheiten der Bürgergemeinde könnte der Schweizerbürger mit seinem Stimmrecht nicht ausgeschlossen werden. Daher unterliegen denn auch die kantonalen Gesetze über (die Niederlassung und) das Stimmrecht der Niedergelassenen speziell in den Gemeinden der Genehmigung des Bundesrates (Art. 43, Schlußsatz). In kantonalen Angelegenheiten gibt es keine Scheidung, alle kantonalen Angelegenheiten stehen dem Schweizerbürger wie dem Kantonsbürger zu. In Gemeindeangelegenheiten hingegen besteht jene Teilung, daher könnten hier die Grenzen beliebig gezogen und der Schweizerbürger im Stimmrecht benachteiligt werden.

Kontrovers ist, ob das Stimmrecht in kirchlichen Angelegenheiten, d. h. in der Kirchengemeinde auch dem Art. 43 unterliege. Einerseits sind unter Gemeindeangelegenheiten nach Art. 43 speziell die Angelegenheiten der politischen Gemeinde verstanden, zu diesen aber gehören die kirchlichen Angelegenheiten nicht, also schiene auch hier das Stimmrecht von den Kantonen beliebig geordnet werden zu können.

Anderseits aber sind die Schweizerbürger nur vom Stimmrecht in bürgerlichen Angelegenheiten ausgeschlossen, also nicht von kirchlichen, und der Ausschluß ist eine Ausnahme, die nach der allgemeinen Regel strikt zu interpretieren ist.

b) Erwerb des Wahl- und Stimmrechtes, speziell die Bedingungen der Erwerbung, und zwar der Stimmfähigkeit (Nationalität, Alter, Geschlecht) wie der Stimmberechtigung im engen Sinn, d. h. des Rechtes auf Ausübung des Stimmrechtes, wie insbesondere Domizil. Der Bund hat Bedingungen aufgestellt: I. für eidgenössische und kantonale und Gemeindeangelegenheiten gemeinsam, II. für eidgenössische Angelegenheiten speziell und III. speziell für kantonale und Gemeindeangelegenheiten. Danach ist im weiteren zu unterscheiden.

I. Allgemeine Bedingungen:

1. Das Stimmrecht besitzen nur die Schweizerbürger, aber alle Schweizerbürger, außer Frauen und Minderjährigen, also nur die männlichen und volljährigen Schweizerbürger. Danach sind vor allem die Ausländer ausgeschlossen. Im übrigen gilt das sogenannte allgemeine Wahl- und Stimmrecht. Es ist aber nicht unbedingt, vielmehr können Ausnahmen gemacht werden, soweit erhebliche tatsächliche Verschiedenheiten vorhanden sind, und als solche gelten im Stimmrecht Geschlecht und Alter, es sind also Frauen und Kinder neben den Ausländern ausgeschlossen (oben S. 133).

Immerhin hat der Satz, daß nur Schweizerbürger und nur männliche und volljährige Schweizerbürger stimmberechtigt seien, eine verschiedene Bedeutung, je nachdem es sich um eidgenössische oder aber um kantonale und Gemeindeangelegenheiten handelt. Für eidgenössische Angelegenheiten gilt der Satz deklarativ, d. h. er gilt geradeso, wie er lautet, mit andern Worten; an dem Satz kann nichts geändert werden. Ausländer, Frauen und Minderjährige sind also unbedingt ausgeschlossen. Für kantonale und Gemeindeangelegenheiten dagegen gilt er nur minimal, d. h. von Bundes wegen besitzen auch in diesen Angelegenheiten die betreffenden Personenklassen keinen Anspruch auf Stimmrecht; die Kantone aber können auch diesen Klassen Stimmrecht geben. So haben die Ausländer Stimmrecht in Neuenburg und Thurgau, wenigstens in Gemeindeangelegenheiten, die Minderjährigen in den inneren Kantonen (mit 19 Jahren), und das Frauenstimmrecht ist eine Forderung der neusten Zeit.

Ob aber die Kantone einen Unterschied zwischen Kantons- und Schweizerbürgern machen können in der Weise, daß Frauenstimmrecht und Minderjährigenstimmrecht nur den Kantonsbürgern eingeräumt wird, den Schweizerbürgern nicht? Für die Bejahung der Frage spricht die Betrachtung: die Schweizerbürger haben von Bundes wegen keinen weiteren Anspruch, als daß volljährige Männer das Stimmrecht besitzen; wenn also nur diesen das Stimmrecht nicht vorenthalten wird, so ist die Bundesverfassung befriedigt. Art. 60 von der Gleichstellung der Schweizerbürger mit den Kantonsbürgern findet hier keine Anwendung, weil Art. 43 eben eine Ausnahme davon im Stimmrecht statuiert.

2. Das Stimmrecht kann nur an einem Orte und nur am Wohnsitz ausgeübt werden. Betreffs der ersteren Forderung ist zwar durch Bundesverfassung Art. 43 Abs. 3 nur bestimmt: „Niemand darf in mehr als einem Kanton politische Rechte ausüben", so daß sie danach wohl in mehreren Gemeinden des gleichen Kantons ausgeübt werden könnten, aber Art. 43, Abs. 2 und 4 anerkennen für eidgenössische und für kantonale und Gemeindeangelegenheiten gleicherweise als Ort der Ausübung nur den Wohnsitz, und der persönliche Wohnsitz ist, auch innerhalb des gleichen Kantons, nur an einem Orte möglich; auf den unpersönlichen Wohnsitz aber, das Geschäftsdomizil oder die Zweigniederlassung, kommt es beim Stimmrecht nicht an, das ja ein höchst persönliches Recht ist.

Anderseits ist ausdrücklich bestimmt, daß das Stimmrecht nur am Wohnsitz ausgeübt werde: für eidgenössische Angelegenheiten durch Art. 43 Abs. 2 und für kantonale und Gemeindeangelegenheiten durch Absatz 4. Als Wohnsitz gilt jedenfalls nur das persönliche, nicht das unpersönliche Domizil (oben). Es gibt aber verschiedene Arten persönlichen Domizils: privatrechtliches und öffentlich-rechtliches Domizil, und das letztere kann wieder sein polizeiliches, politisches und Steuerdomizil. Hier kommt nur das politische Domizil in Betracht. Dasselbe wird begründet durch Abgabe der Ausweisschriften (= polizeiliches Domizil, formelle Wohnsitznahme) und tatsächliche Wohnsitznahme. Die polizeiliche Wohnsitznahme, der erste Bestandteil des politischen Domizils, kann hinwieder sein: Aufenthalt oder Niederlassung. Danach scheidet sich dann das Recht in eidgenössische Angelegenheiten einerseits und in kantonale und Gemeindeangelegenheiten anderseits. In jenen genügt Aufenthalt, in diesen braucht es Niederlassung. Davon unter II. und III., wo auch der begriffliche Unterschied zwischen Aufenthalt und Niederlassung festzustellen ist.

Ausnahmen von der Stimmabgabe am Wohnsitz gibt es nur in zwei Fällen: 1. Die Mitglieder des Bundesrates, der Bundeskanzler und die Mitglieder des Bundesgerichtes sind am Heimatort stimmberechtigt, und zwar in eidgenössischen und in kantonalen und Gemeindeangelegenheiten (Bundesgesetz, betreffend die politischen und polizeilichen Garantien zugunsten der Eidgenossenschaft, Art. 5, vom 23. Dezember 1853: 3/33, und Organisationsgesetz, betreffend die Bundesrechtspflege, Art. 15). 2. Militär im Dienst stimmt am Dienstort, aber nur in eidgenössischen Angelegenheiten (vgl. das oben zitierte Abänderungsgesetz, betreffend eidgenössische Wahlen und Abstimmungen: XI, 60).

3. Die Ausübung politischer Rechte (wie bürgerlicher Rechte) darf durch keinerlei Vorschriften oder Bedingungen kirchlicher oder religiöser Natur beschränkt werden (Art. 49 Abs. 4 der Bundesverfassung). Es dürfen also Andersgläubige vom Stimmrecht nicht ausgeschlossen werden: weder Angehörige einer andern Konfession (als die der Landeskirche), noch Angehörige einer anderen Religion (Juden), noch solche, die keiner positiven Religion angehören (Freidenker und Atheisten).

Das gleiche gilt aber nach Art 49 Abs. 4 nicht nur vom aktiven Wahl- und Stimmrecht, sondern auch vom passiven Wahlrecht, d. h. auch die Wählbarkeit, wie die Inkompatibilität, kann nicht vom religiösen Bekenntnis abhängig gemacht werden. Etwas ganz anderes jedoch als das religiöse Bekenntnis ist religiöser Stand oder Beruf. Wie die Wählbarkeit von Stand (Berufsstand) und Beruf überhaupt, sofern sie sich mit dem betreffenden Amt nicht vertragen, abhängig gemacht werden kann, so auch vom religiösen Stand oder Beruf speziell, d. h. es können Leute geistlichen Standes (Geistliche) oder geistlichen Berufes (Pfarrer) von einem Amt ausgeschlossen werden; so wird der geistliche Stand im Bund selbst vom Nationalrat ausgeschlossen. Nur darf nicht hinwieder ein Unterschied im Bekenntnis gemacht werden; zum Beispiel dürften nicht die jüdischen Rabbiner von einem Amt ausgeschlossen, die Priester und Pfarrer hingegen zugelassen werden.

Kann aber der geistliche Stand oder Beruf auch vom aktiven Wahlrecht ausgeschlossen werden? Das Bundesgericht hat die Frage verneint, weil im Ausschluß eine Verletzung von Art. 49 Abs. 4 läge (bundesgerichtliche Entscheidungen I, 273); es hat aber damit Stand oder Beruf mit Bekenntnis verwechselt.

II. Spezielle Bedingungen in eidgenössischen Angelegenheiten.

1. In eidgenössischen Angelegenheiten ist auch der Aufenthalter, nicht bloß der Niedergelassene stimmberechtigt, und zwar der eine wie der andere sofort, nicht erst nach einer bestimmten Wartefrist. Einmal betreffs den Unterschied zwischen Aufenthalt und Niederlassung. Der Bund hat sich zwar vorbehalten, diesen Unterschied selbst zu bestimmen (Art. 47 der Bundesverfassung), eine solche Bestimmung aber besteht nicht, weil bezügliche Bundesgesetze vom Volk verworfen worden sind (unten). Der Unterschied wird also nach wie vor durch das kantonale Recht bestimmt. Aber das kantonale Recht ist für den Bund nicht maßgebend, weil dieser Unterschied von den Kantonen verschieden bestimmt und dadurch der bundesrechtliche Anspruch der Niedergelassenen auf Stimmrecht in kantonalen Angelegenheiten (unten III) durch die kantonale Gesetzgebung willkürlich beschnitten werden könnte. Es kommt also schließlich auf allgemeine Grundsätze für Art. 43 Abs. 2, im Unterschied zu Abs. 4 und 5, an. Im allgemeinen unterscheiden sich Niederlassung und Aufenthalt durch die größere oder geringere Dauer (Stetigkeit) oder durch die engere oder losere Art (Festigkeit) des Verweilens an einem Ort. Danach sind Aufenthalter im Gegensatz zu Niedergelassenen: Personen, die sich nur kürzere Zeit an einem Orte aufhalten wollen, oder die zwar länger verweilen, aber in alleinstehender oder abhängiger Lebensstellung sich befinden, wie Studierende, Handwerksgesellen oder Dienstboten.

Sodann ist also das Stimmrecht in eidgenössischen Angelegenheiten sofort gegeben, und zwar deshalb, weil diesfalls, im Gegensatz zu kantonalen und Gemeindeangelegenheiten, keine bestimmte Wartefrist

verlangt ist. Und „sofort" heißt: sofort nach Begründung des politischen Domizils, also mit Abgabe der nötigen Ausweisschriften und tatsächlicher Wohnsitznahme — an sich also nicht erst mit der Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung, oder gar erst mit Eintragung ins Stimmregister.

2. Als Ausweis über die Stimmberechtigung genügt der Heimatschein. Zwar heißt es: „nachdem er sich über seine Stimmberechtigung gehörig ausgewiesen hat", und es entstand ein großer und langer Streit in den Bundesbehörden darüber, was darunter zu verstehen sei. Das war im Rekursfall Dürnten, 1876/78 (vgl. meinen Kommentar, 334f.). Der Bundesrat entschied, der Heimatschein genüge; ebenso im Beschwerdeweg der Nationalrat, der Ständerat dagegen verstand darunter einen speziellen Stimmrechtsausweis, d. h. einen Ausweis über den Besitz der bürgerlichen Rechte und Ehren. Weil beide Räte sich nicht einigen konnten, blieb es beim Entscheide des Bundesrates. Aber es genügt in der Tat am Heimatschein, aus zwei Gründen: 1. Schon das Bundesgesetz, betreffend eidgenössische Wahlen und Abstimmungen vom Jahre 1872, Art. 5, bestimmte: „Jeder in einer Gemeinde wohnende Schweizerbürger ist von Amts wegen in das Stimmregister einzutragen, insofern nicht der betreffenden Behörde die Beweise dafür vorliegen, daß er nach den Gesetzen des Kantons vom Aktivbürgerrecht ausgeschlossen sei." Also noch unter der alten Bundesverfassung wurde kein spezieller Stimmrechtsausweis verlangt; die neue Bundesverfassung aber hat gewiß nicht durch Erschwerung des Stimmrechts hinter die alte zurückkehren wollen. 2. Der Satz der neuen Bundesverfassung, wie er nun besteht, war schon durch die Bundesrevision von 1871/72 aufgestellt worden, lag also jenem Bundesgesetz bereits vor, so daß durch dieses auch jenem Satz Genüge geleistet wird, mit andern Worten: der Art. 5 jenes Bundesgesetzes bildet die authentische Auslegung von Art. 43 Abs. 2 der heutigen Bundesverfassung. — Es braucht also ohne anders keinen speziellen Stimmrechtsausweis, sondern es besteht die Präsumtion, daß wenn ein Schweizerbürger sich durch den Heimatschein über ein Alter von zurückgelegten 20 Jahren (unten Ziffer 3) ausgewiesen hat, er auch in bürgerlichen Rechten und Ehren stehe.

So auch für kantonale und Gemeindeangelegenheiten, um so mehr, als bei diesen von einem Ausweis über die Stimmberechtigung gar nicht besonders die Rede ist. Insofern gehörte dieser Satz zu „I. Allgemeine Bedingungen", seine Aufstellung hier ist aber speziell durch die Vorschrift betreffend die eidgenössischen Angelegenheiten, Art. 43 Abs. 2, veranlaßt worden.

3 Für eidgenössische Angelegenheiten ist ein Stimmrechtsalter von zurückgelegten 20 Jahren nötig und genügend (Art. 74 Abs. 1). Die Bestimmung steht zwar unter „Nationalrat", gilt aber nicht nur für Nationalratswahlen, sondern für eidgenössische Angelegenheiten überhaupt, auch für eidgenössische Geschworenenwahlen und für eidgenössische Abstimmungen — weil dabei von Wahlen und Abstimmungen schlechthin die Rede ist. Sie gilt aber nicht auch für kantonale

und Gemeindeangelegenheiten, weil sie enthalten ist immerhin nur in einem Abschnitt. betreffend den Bund, nicht auch betreffend die Kantone. Wenn die Bestimmung sich auch auf kantonale und Gemeindeangelegenheiten beziehen sollte, müßte sie unter Abschnitt I der Bundesverfassung von den allgemeinen Bestimmungen stehen.

Die Bestimmung ist auch, wie alle Bestimmungen für eidgenössische Angelegenheiten, deklarativ, d. h. es gilt gerade das, was gesagt ist. Die Kantone können also das Stimmrechtsalter in eidgenössischen Angelegenheiten weder hinauf- noch hinuntersetzen, wie zum Beispiel Nidwalden letzteres für kantonale Angelegenheiten tut (19 Jahre).

III. Spezielle Bedingungen in kantonalen und Gemeindeangelegenheiten.

1. In kantonalen und Gemeindeangelegenheiten besitzt das Stimmrecht von Bundes wegen nur der niedergelsasene Schweizerbürger und erst nach einer Niederlassung von drei Monaten. Von dem Unterschied zwischen Niederlassung und Aufenthalt war bereits oben S. 154 die Rede. Der Unterschied sollte also durch Bundesgesetz bestimmt werden; solange aber ein solches nicht besteht, ist die kantonale Gesetzgebung maßgebend. Immerhin nicht unbedingt; vielmehr ist der Bund zur Überprüfung im Rekursfall und von Amts wegen berechtigt, damit nicht das Stimmrecht der Niedergelassenen auf einen zu engen Kreis beschränkt werde. Im allgemeinen aber sind Niedergelassene solche Personen, die bleibenden Wohnsitz nehmen oder Familie, eigenen Haushalt („Rauch"), Grundbesitz am Orte haben, oder bei denen das eine und das andere zutrifft.

Besreffs der Wartefrist von drei Monaten sodann fragt es sich, von welchem Zeitpunkt an die drei Monate zu berechnen seien, welches also der Terminus a quo sei. Der Terminus ist der gleiche wie beim Stimmrecht in eidgenössischen Angelegenheiten, nur daß in eidgenössischen Angelegenheiten mit diesem Terminus das Stimmrecht selbst beginnt, während in kantonalen und Gemeindeangelegenheiten erst die Wartefrist für das Stimmrecht. Es ist also der Moment der Begründung des Stimmrechtswohnsitzes, d. h. der Abgabe der Ausweisschriften und des tatsächlichen Wohnsitzes, nicht erst der Eintragung ins Polizeiregister oder gar erst ins Stimmregister.

Solange aber der Niedergelassene das Stimmrecht an seinem neuen Wohnsitz noch nicht erworben hat, besitzt er es an seinem früheren, aber nur, wenn es sich um kantonale Angelegenheiten handelt und der frühere Wohnsitz im gleichen Kanton liegt.

2. Es kann aber jeder Schweizerbürger nach Art. 45 der Bundesverfassung Niederlassung nehmen und damit die Rechte und auch das Stimmrecht der Niedergelassenen erwerben. Er braucht sich also nicht als bloßer Aufenthalter behandeln und dadurch vom Stimmrecht in kantonalen und Gemeindeangelegenheiten ausschließen zu lassen.

3. Die Kantone können auch in kantonalen und Gemeindeangelegenheiten das Stimmrecht den niedergelassenen Schweizerbürgern sofort geben und können es auch den Aufenthaltern geben, wie sie

es auch den Ausländern, Frauen und Minderjährigen geben können, mit andern Worten: die Stimmrechtsbestimmung der Bundesverfassung ist für kantonale und Gemeindeangelegenheiten nur minimal — mit Bezug auf niedergelassene Schweizerbürger wie mit Bezug auf Schweizerbürger überhaupt (oben S. 152).

c) Verlust des Wahl- und Stimmrechtes. Es handelt sich um die Gründe, aus denen einer, der an sich die Bedingungen des Stimmrechtes in seiner Person vereinigt, des Stimmrechtes oder vielmehr der Ausübung desselben verlustig erklärt werden kann. Diese Gründe festzusetzen, hat die Bundesverfassung der Bundesgesetzgebung übertragen oder vorbehalten, nämlich durch die Art. 66 und 74 Abs. 2. Art. 66 überträgt der Bundesgesetzgebung Vorschriften nur betreffs des Verlustes. Art. 74 Abs. 2 behält zwar dem Bundesgesetz vor, über die Stimmberechtigung überhaupt einheitliche Vorschriften aufzustellen, also nicht nur über den Verlust des Stimmrechtes, sondern auch und voraus über dessen Erwerbung, d. h. über die Bedingungen, unter denen es erworben wird (wovon unter b die Rede war), immerhin nur für eidgenössische Angelegenheiten gemäß der Stellung des Art. 74. Aber über die Bedingungen des Erwerbes in eidgenössischen Angelegenheiten hat die Bundesverfassung selbst die nötigsten Bestimmungen aufgestellt: betreffend Geschlecht (nur Männer), Alter (nur Volljährige), Bürgerrecht (Schweizerbürger), Wohnsitz, Religion und Kirche. Es verbleiben der Bundesgesetzgebung also auch nach Art. 74 Abs. 2 nur Bestimmungen über die Verlustgründe wie nach Art. 66. Beide Artikel besagen aber nicht das gleiche; der Unterschied zwischen ihnen ist der: Art. 66 überträgt der Bundesgesetzgebung zwar nur die „Schranken" der Verlustgründe, d. h. die Limitierung, daß jedenfalls aus den und den Gründen eine Verlustigerklärung nicht erfolgen dürfe, oder daß eine solche nur aus den und den Gründen erfolgen dürfe, ohne die Gründe, aus denen sie erfolgen darf, zu fixieren. Der Artikel überträgt aber der Bundesgesetzgebung diese Kompetenz nicht nur für eidgenössische, sondern auch für kantonale und Gemeindeangelegenheiten, weil die Bestimmung erstens keine Beschränkung dieser Art enthält und zweitens unter den allgemeinen Bestimmungen der Bundesverfassung steht, die nicht nur den Bund, sondern auch die Kantone und bzw. Gemeinden betreffen. — Art. 74 Abs. 2 dagegen behält der Bundesgesetzgebung umgekehrt vor: zwar nur in eidgenössischen Angelegenheiten die Verlustgründe zu bestimmen, indem sich dieser Artikel überhaupt nur auf die eidgenössischen Angelegenheiten bezieht (oben S. 155), aber nicht nur die Schranken der Verlustgründe, sondern die Verlustgründe selbst zu bestimmen, d. h. die Verlustgründe nicht nur zu limitieren, sondern zu fixieren, so daß nicht nur aus keinen andern Gründen eine Verlustigerklärung erfolgen könnte, sondern aus diesen und aus diesen allein eine Verlustigerklärung erfolgen müßte.

Eine Bundesgesetzgebung über Art. 66 und 74 Abs. 2 besteht bis heute nicht. Zwar wurde dreimal eine Ausführung dieser Artikel, wie auch zugleich der Art. 43, 46 und 47 (letzterer betreffend den Unterschied

zwischen Niederlassung und Aufenthalt und die Rechte der Aufenthalter) unternommen, aber jedesmal ist sie gescheitert: zwei Bundesgesetze, die hintereinander in den Jahren 1874 und 1877 von der Bundesversammlung beschlossen wurden, sind in der jeweilen dagegen angerufenen Volksabstimmung verworfen worden (Bundesblatt 1875 I, 8, und 1877 II 894), und ein dritter Entwurf wurde im Jahre 1882 vom Bundesrat vorgelegt (Bundesblatt 1882 III 19), aber von der Bundesversammlung nie beraten.

Hingegen gibt es vereinzelte bundesgesetzliche Bestimmungen über zwei Arten von Verlustgründen: strafrechtlicher und konkursrechtlicher Verlust. 1. Bundesstrafrechtliche Bestimmungen: Bundesstrafrecht, Art. 2, lit. c, und Art. 7 (3/405), und Militärstrafrecht, Art. 4, g, und Art. 11 (2/609). Durch diese Bestimmungen wird von Bundes wegen selbst ein Verlustgrund statuiert, nämlich: Bestrafung wegen Vergehen nach Bundesstrafrecht, und zwar als Verlustgrund nicht nur für eidgenössische, sondern auch für kantonale und Gemeindeangelegenheiten. — 2. Die konkursrechtliche Bestimmung im Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Art. 26: „Die Kantone können unter Vorbehalt bundesgesetzlicher Bestimmungen über die politischen Rechte der Schweizerbürger (Art. 66 der Bundesverfassung) die öffentlich-rechtlichen Folgen der fruchtlosen Pfändung und des Konkurses feststellen. Die Aufhebung dieser Rechtsfolgen (Rehabilitation) hat jedoch einzutreten, wenn der Konkurs widerrufen wird, oder wenn sämtliche zu Verlust gekommene Gläubiger befriedigt sind oder der Rehabilitation zustimmen." Danach sind zwar die fruchtlose Pfändung und der Konkurs als Verlustgrund für das Stimmrecht zugelassen (die Kantone können ihn als solchen festsetzen), aber seine Wirkung wird durch das Bundesgesetz beschränkt insofern, als er jedenfalls nicht mehr gelten soll, wenn der Konkurswiderrufen wird usw. Der Zweck dieses Bundesgesetzes ist also die Verlustgründe zu beschränken, wenigstens in der Dauer.

Mit dem Datum vom 29. April 1920 haben die eidgenössischen Räte ein Bundesgesetz über die öffentlich-rechtlichen Folgen der fruchtlosen Pfändung und des Konkurses erlassen. Dessen Artikel 1 bestimmt grundsätzlich: „Die fruchtlose Pfändung und der Konkurs als solche ziehen die Einstellung im Stimmrecht nicht nach sich." Die Bestimmungen des kantonalen Strafrechts über die Einstellung im Stimmrecht als Strafe bei Betreibungs- und Konkursvergehen bleiben vorbehalten. Einstellung im Stimmrecht kann also grundsätzlich nur verfügt werden, wenn Vergehen vorliegen. Gegen dieses Gesetz wird voraussichtlich das Referendum nicht ergriffen werden.

Im übrigen also gilt für den Ausschluß vom Stimmrecht durchaus das kantonale Recht, auch in eidgenössischen Angelegenheiten, und daher kann insofern, nach seiten des Ausschlusses vom Stimmrecht, sogar in eidgenössischen Angelegenheiten der Kreis der Stimmberechtigten verschieden sein und ist es.

2. Die Rechte selbst
(im objektiven Sinn, und zwar im Bund).

Worin diese im ganzen bestehen, ist übersichtweise oben S. 149 angegeben worden; nun handelt es sich um die Rechte im einzelnen.

a) Wahlrecht. Dasselbe beschränkt sich heute noch auf Nationalrat und eidgenössische Geschworene. Vom Bundesgericht als Gegenstand der Volkswahl war nie die Rede, hingegen vom Bundesrat. Die Volkswahl des Bundesrates war 1848 in der Revisionskommission vorgeschlagen und unterlag nur mit einer Stimme; 1866 Vorschlag des Grütlivereins, aber nicht aufgenommen; 1872/74 wieder abgelehnt, weil die Vollziehungsbehörde ein zu großes Übergewicht über die gesetzgebenden Räte erlangen würde (ein ganz falsches Motiv; siehe meine Politik in systematischer Darstellung 197).

I, Nationalrat.

Auf den Nationalrat im ganzen beziehen sich die Art. 72—79; davon betreffen: 72—73 die Wahl desselben, 74 das Stimmrecht in eidgenössischen Angelegenheiten überhaupt, und 75—79 die Organisation des Nationalrates. Es gehören also nur 72 und 73 hierher, und sie betreffen: Wahlart, Repräsentationsverhältnis und Wahlkreise des Nationalrates.

α) Wahlart. Darauf bezieht sich der erste Satz des Art. 72, lautend: „Der Nationalrat wird aus Abgeordneten des schweizerischen Volkes gebildet." Damit ist gesagt: die Wahl des Nationalrates ist Volkswahl, und zwar des schweizerischen Volkes im ganzen, im Gegensatz zum Ständerat, der von den Kantonen gewählt wird, und weiter ist die Wahl eine direkte.

β) Repräsentationsverhältnis. Dasselbe wird durch Art. 72 im übrigen bestimmt, und zwar durch drei Sätze: Satz 2 und Abs. 2 und 3.

1. Es wird auf je 20000 Seelen der Gesamtbevölkerung ein Mitglied gewählt.

Die 20000 werden berechnet nicht auf die Bevölkerung der Schweiz im ganzen, so daß einfach die Gesamtzahl der schweizerischen Bevölkerung durch 20000 zu teilen wäre, aber anderseits auch nicht auf die Bevölkerung der einzelnen Wahlkreise, sondern auf die Bevölkerung der Kantone. Die Zahl der Abgeordneten, auf welche ein Kanton nach seiner Bevölkerung Anspruch hat, wird dann auf die Wahlkreise des Kantons nach ihrer Größe verteilt. Für die Bevölkerung der Kantone ist maßgebend immerhin die eidgenössische, nicht eine kantonale Zählung, weil es sich um ein eidgenössisches, nicht um ein kantonales Verhältnis handelt, und die eidgenössische Volkszählung ist maßgebend bis zu einer neuen eidgenössischen Volkszählung; eine kantonale Volkszählung dazwischen, auch wenn sie für den Kanton ein höheres Betreffnis ergäbe, kann nicht berücksichtigt werden, wie gegenüber Baselstadt 1878 erklärt wurde.

„Gesamtbevölkerung" anderseits. Darunter ist die gesamte Bevölkerung der Schweiz zu verstehen, d. h. nicht nur die Schweizerbürger, sondern auch die Ausländer. Dagegen spricht nicht, daß der Nationalrat aus Abgeordneten des „schweizerischen" Volkes besteht. Man hat gemeint, weil er aus Abgeordneten des schweizerischen Volkes bestehe, vertrete er nur das schweizerische Volk und dürfe daher auch nur nach diesem berechnet werden. Allerdings ist er nur vom schweizerischen Volk abgeordnet, d. h. gewählt, nicht auch von den Ausländern. Damit ist aber nicht gesagt, daß er auch nur das schweizerische Volk vertrete. Übrigens: wenn er nur nach denjenigen berechnet werden dürfte, von denen er abgeordnet ist, so wäre er auch nicht nach dem ganzen schweizerischen Volke zu berechnen, sondern nur nach den Stimmberechtigten, und davon ist keine Rede. Wiederholt sind Versuche gemacht worden, die Ausländer von der Repräsentationsberechnung auszuschließen. Darauf gingen: 1. ein Antrag in der Nationalratskommission zur Vorberatung eines Bundesgesetzes betreffend die Nationalratswahlen vom Jahre 1881; verworfen. 2. Motion Hochstrasser, Fonjallaz und Konsorten im Nationalrat, 1898; verworfen. 3. Volksinitiative Hochstrasser und Bopp 1902, von Volk und Ständen verworfen. Vgl. meinen Kommentar 492.

Als „Bevölkerung" sodann gilt nur die im Kanton wohnhafte Bevölkerung, nicht auch die auswärts, d. h. in einem andern Kanton wohnenden Bürger, ansonst sie doppelt gerechnet würden: im Niederlassungs- und im Heimatkanton. Nach Bundesverfassung Art. 43 darf nämlich niemand in mehr als einem Kanton politische Rechte ausüben, und man genießt diese Rechte am Wohnsitz (oben S. 153); danach rückschließend darf der gleiche Bürger auch nur in einem Kanton repräsentiert sein, und zwar am Niederlassungsort (Bundesblatt 1879 III, 1206). An einem und demselben Ort aber gibt es nach der Einrichtung der Volkszählung zwei Arten von Bevölkerung: ortsanwesende oder faktische und Wohn- oder rechtliche Bevölkerung. Nur die letztere kommt für das Repräsentationsverhältnis in Betracht, nicht bloß als zweckmäßiger, weil sie auf einem Verhältnis von längerer Dauer beruht, wie das Nationalratsmandat selbst (Burckhardt 712), sondern weil sie einzig rechtmäßig ist: zwar gibt es keine ausdrückliche Verfassungs- oder Gesetzesbestimmung dafür, aber den allgemeinen Grund, daß für ein rechtliches Verhältnis (Wahl) auch nur die rechtliche Bevölkerung maßgebend sein kann, d. h. die mit dem Staat rechtlich, nicht bloß tatsächlich verbundene Bevölkerung.

2. Ein Bruchteil über 10 000 Seelen wird für 20 000 Seelen berechnet (Art. 72 Abs. 2). Diese Bestimmung hat nur Bedeutung für den Fall, daß ein Kanton überhaupt mehr als 20000 Seelen zählt, so daß er schon nach der Regel von Satz 1 auf wenigstens einen Vertreter Anspruch hat; sonst spräche man ja nicht von Bruchzahl, das ist der Teil einer größeren Einheit, hier eben der 20 000, und könnte einfach 10 000 als Verhältniszahl setzen. Es handelt sich also um die die einmalige oder vielfache 20 000 überschießenden Zahlen, in dem Sinne: wenn über 10 000, gelten sie für volle 20 000, d. h. geben An-

spruch je auf einen weiteren Vertreter, wenn darunter, gehen sie leer aus.

3. Ausnahmsweise wird die Nationalratsvertretung nicht nach der Bevölkerung, sondern einfach nach dem Kanton berechnet, dann nämlich, wenn der Kanton zu klein ist, um nach der Bevölkerung auf eine Vertretung Anspruch zu haben. Das ist der Sinn von Abs. 3 des Art. 73. Die Kantone sollen also nicht nur durch den Ständerat repräsentiert sein, sondern sie sollen auch im Nationalrat eine Vertretung besitzen. Und zwar kommt es für die Anwendung dieser Bestimmung nicht auf die 10 000, sondern auf die 20 000 an, d. h. dieser Bestimmung bedürfen alle Kantone, die nicht 20 000 Seelen zählen, sonst wären sie im Nationalrat gar nicht vertreten. Die 10 000 gelten ja nur als überschießende Zahl über 20 000 oder $x \times 20\,000$, d. h. wenn 20 000 oder $x \times 20\,000$ Seelen in einem Kanton bereits vorhanden sind. Die Bestimmung sichert also eine Vertretung denjenigen Kantonen, die nicht 20 000 Seelen Bevölkerung haben und daher nach der Regel keine Vertretung im Nationalrat erhielten. Das sind nach der Volkszählung von 1910: Obwalden (17 118 Seelen), Nidwalden (13 796) und Innerrhoden (14 631); laut der Volkszählung von 1900 gehörte auch Uri dazu und nach der von 1888 auch noch Zug usw. Ohne diese Bestimmung blieben die genannten Kantone vom Nationalrat ausgeschlossen.

Nach dem neuen Art. 73 der Verfassung (Abstimmung vom 13. Oktober 1918) und dem Bundesgesetz vom 14. Februar 1919 ist jeder Kanton und jeder Halbkanton ein Nationalratswahlkreis; die früheren Gesetze über die Wahlkreise sind dahingefallen. Demnach gibt es einen Wahlkreis mit 32 Abgeordneten (Bern), einen mit 25 (Zürich) usw. und solche mit nur einem Abgeordneten (die kleinen Kantone).

γ) Wahlkreise. Nachdem 1848 die auf jeden Kanton entfallende Zahl von Mitgliedern des Nationalrates noch nach der Volkszählung von 1836 bestimmt worden war, erschien nach der Volkszählung von 1850 das erste Nationalratswahlgesetz (oben S. 150): 2/210, nach der Volkszählung von 1860 das zweite Gesetz: 7/548, nach 1870 das dritte: 10/924, nach 1880 das vierte: V 441, nach 1888 (antizipierte Volkszählung statt 1890) das fünfte: XI 659, nach 1900 das sechste: XIX 198, und nach 1910 das siebente, Gesetz vom 23. Juni 1911: XXVII 731. Laut diesem letzten Gesetz gab es 49 Wahlkreise und 189 Mitglieder des Nationalrates. Heute sind es 25 Wahlkreise mit zusammen 189 Abgeordneten.

II. Eidgenössische Geschworene.

In der Bundesverfassung selbst ist nur das Institut solcher vorgesehen (Art. 112). Die Wahl derselben richtet sich nach der Bundesgesetzgebung, und zwar nach dem Organisationsgesetz, betreffend die Bundesrechtspflege, Art. 110: XXVIII, 162. Danach werden sie vom Volk gewählt, und zwar in Wahlkreisen, die von den Kantonen festgesetzt werden, und mit relativem Mehr und auf je 1000 Einwohner ein Mitglied.

b) Bundesgesetzgebung, als zweiter Gegenstand der politischen Volksrechte. Als solche kommen diesfalls in Betracht: das be-

stehende Bundesgesetzesreferendum und die projektierte Bundesgesetzesinitiative.

I. Bundesgesetzreferendum.

α) Begriff: Referendum im allgemeinen ist das Recht des Volkes auf Abstimmung über Gesetze im formellen Sinn, d. h. über Beschlüsse irgendwelcher Art, die von der gesetzgebenden Behörde ausgehen. Gesetzesreferendum ist das Referendum über formelle Gesetze außer der Verfassung, steht also im Gegensatz zum Verfassungsreferendum. Bundesgesetzesreferendum ist das Referendum über formelle Gesetze der Bundesversammlung, außer der Bundesverfassung.

β) Gegenstand des Bundesgesetzesreferendums sind laut Art. 89 Abs. 2 der Bundesverfassung: „Bundesgesetze sowie allgemein verbindliche Bundesbeschlüsse, die nicht dringlicher Natur sind". Nach diesem Wortlaut erscheint es zweifelhaft, ob auch Bundesgesetze nur dann dem Referendum unterstehen, wenn sie nicht dringlicher Natur sind, mit andern Worten: ob der Relativsatz sich auch auf Bundesgesetze beziehe. Die Frage ist aber zu verneinen: im allgemeinen deshalb, weil alle Gesetze nicht dringlicher Natur sind bzw. kein Gesetz dringlicher Natur ist insofern, als Dringlichkeit immer ein momentanes Bedürfnis voraussetzt, Gesetze aber nicht für momentane Bedürfnisse oder aus momentanem Bedürfnis erlassen werden. Im speziellen aber spricht für die Verneinung der Frage die diesfalls deutliche Fassung des französischen Textes: „Les lois fédérales sont soumises à l'adoption ou au rejet du peuple. Il en est de même des arrêtés fédéraux qui sont d'une portée générale et qui n'ont pas caractère d'urgence." Deutsch würde es also besser heißen: „Bundesgesetze und solche Bundesbeschlüsse, welche allgemein verbindlich und nicht dringlicher Natur sind."

Gegenstand also des Bundesgesetzesreferendums sind: 1. Bundesgesetze ohne Ausnahme, 2. Bundesbeschlüsse, welche allgemein verbindlich und nicht dringlich sind. Was aber sind Bundesgesetze und was Bundesbeschlüsse der bezeichneten Art? Eine legale Definition des einen oder des andern gibt es nicht. Zwar ist die Frage, ob nicht eine solche aufzustellen sei, seiner Zeit aufgeworfen, aber verneint worden, weil die Aufstellung in unanfechtbarer Weise unmöglich und überhaupt unzweckmäßig sei (Bundesblatt 1874 I, 1002/3). Definitionen gehören allerdings nicht in ein Gesetz; Legaldefinitionen sind aber vom Bund auch schon aufgestellt worden, so betreffs Stark- und Schwachstromleitungen. Die Frage nach den Begriffen ist also theoretisch zu lösen.

1. „Bundesgesetze". Bundesgesetz ist ein Gesetz des Bundes. Aber was ist Gesetz? Gesetz im Sinne des schweizerischen Rechtes, speziell des Referendumsrechtes ist eine einen allgemeinen Rechtssatz enthaltende Rechtsnorm. Merkmale: 1. Es ist eine Rechtsnorm, d. h. eine staatliche Willensäußerung, die eine Regel aufstellt, einen prinzipiellen Ausspruch enthält, im Gegensatz zu den Einzelsprüchen, d. h. solchen staatlichen Willensäußerungen, die in Anwendung einer Rechtsnorm auf einen konkreten Fall bestehen — also im Gegensatz zu Ver-

waltungsbeschlüssen, Verfügungen, Erkenntnissen. 2. Die Rechtsnorm muß aber, um Gesetz zu sein, einen Rechtssatz enthalten, d. h. ein Rechtsgut statuieren. Rechtsgut ist ein zum Staatsinteresse erhobenes und daher unter staatlichen Schutz gestelltes Interesse der Volksgemeinschaft im ganzen oder einzelner. In dieser Beziehung steht Gesetz im Gegensatz zur Verordnung, die wohl eine Rechtsnorm enthält, aber kein Rechtsgut statuiert. 3. Der Rechtssatz muß aber weiter allgemein sein, d. h. es muß ein Rechtssatz sein, der für den Staat selbst oder für die Volksgenossenschaft im ganzen oder für eine ganze Klasse von Bürgern verbindlich ist — also eine Lex generalis, im Gegensatz zur Lex specialis oder zum Privileg.

2. „Bundesbeschlüsse, welche allgemein verbindlich und nicht dringlich sind". Zunächst der Begriff von allgemein verbindlichem Beschluß, der am unsichersten und bestrittensten ist. Er wird durch drei Momente bestimmt: 1. Jedenfalls muß es ein formell gesetzgeberischer Beschluß sein, d. h. ein Beschluß der Bundesversammlung, nicht des Bundesrates. Daher fallen Bundesratsbeschlüsse und Verordnungen des Bundesrates von vornherein nicht unter das Referendum. 2. Es muß aber auch ein materiell gesetzgeberischer Beschluß sein, d. h. ein Beschluß, durch den eine Rechtsnorm aufgestellt wird, im Gegensatz zu bloßen Verwaltungsbeschlüssen. Deshalb unterliegen dem Referendum nicht: Budgetbeschlüsse; solche sind immer und ganz Verwaltungsbeschlüsse, d. h. bilden in jedem Teil eine bloße Anwendung von Gesetzen. Ebensowenig sonstige Finanzbeschlüsse, auch wenn von der größten Tragweite; deshalb auch Subventionsbeschlüsse nicht. Der Bund besitzt eben keinerlei Finanzreferendum. Die Bundesversammlung hat zwar schon Finanzbeschlüsse dem Referendum unterstellt (Subvention der Gotthardbahn 1878), aber dann geschah es freiwillig, als Gegenstand des sogenannten freiwilligen Referendums. Insofern der Beschluß eine Rechtsnorm aufstellt, ist er „allgemein verbindlich", ob die Rechtsnorm sich auf die Bürger oder aber auf den Staat bzw. die Behörden bezieht. Allgemein verbindlich heißt nicht, was alle Bürger und nicht bloß eine Behörde verbindet, sondern was für alle Fälle der betreffenden Art verbindlich ist und nicht bloß für den einzelnen Fall — gleichgültig, ob die Fälle, für welche der Beschluß aufgestellt wird, die Bürger oder die Behörden betreffen — steht also nicht im Gegensatz zu Behörde (für die Behörde verbindlich), sondern zum einzelnen Fall. 3. Der materiell gesetzgeberische Beschluß darf aber keinen Rechtssatz enthalten, d. h. kein Rechtsgut statuieren, sonst ist es überhaupt kein Beschluß, sondern ein Gesetz.

Daher doppelt unrichtig Burckhardt, 770: „allgemein verbindliche Beschlüsse sind diejenigen, welche für den einzelnen Bürger verbindliche Rechtssätze aufstellen". Einmal: Der Beschluß kann auch den Staat als solchen bzw. die Behörden und nicht die Bürger betreffen und dennoch allgemein verbindlich sein; sodann und die Hauptsache: was einen Rechtssatz aufstellt, ist Gesetz und überhaupt nicht mehr bloßer Beschluß.

Allgemein verbindliche Beschlüsse sind also kurz: formelle Gesetze,

die weder bloße Verwaltungsbeschlüsse noch eigentliche Gesetze sind. Es sind mit einem anderen Ausdruck Dekrete, d. h. Verordnungen, aber der gesetzgebenden Behörde. Dekrete sind auch allgemein verbindliche Beschlüsse, indem sie eben nicht bloß für einen speziellen, individuellen Fall gelten, sondern für alle Fälle der betreffenden Art.

Beispiele allgemein verbindlicher Bundesbeschlüsse, betreffend Behörden und Anstalten: Errichtung eines Lazaretttrains, Einführung eines eidgenössischen Schulsekretärs; betreffend Bürger: Zollvergütungen auf Eisenbahnmaterialien (1874), ausnahmsweise Anwendung des neuen Zolltarifs, gewerbliche und industrielle Berufsbildung.

Zum andern muß der Beschluß, um dem Referendum zu unterliegen, „nicht dringlich" sein. „Dringlich" ist, im Gegensatz zu „allgemein verbindlich", kein Rechts-, sondern ein Zweckmäßigkeitsbegriff. Dringlich ist ein Bundesbeschluß dann, wenn dessen Inkraftsetzung keinen Aufschub erleidet und er daher nicht erst dem Referendum ausgesetzt werden kann. Vgl. Bundesgesetze XXII, 160, betreffend Abgabe inländischer Wasserkräfte ins Ausland — ein recht zweifelhaftes Beispiel einer Dringlichkeitserklärung.

Staatsverträge sind nicht Gegenstand des Referendums (entgegen Hiestand, Zur Lehre von den Rechtsquellen im schweizerischen Staatsrecht, 1891). Zwar enthalten sie nach seiten der Bundesversammlung, welche sie abschließt bzw. ratifiziert, unter Umständen auch allgemein verbindliche Beschlüsse (Rechtsnormen), ja sogar Gesetze (eigentliche Rechtssätze); aber sie gehören doch nicht zu den Gegenständen des Bundesgesetzesreferendums aus drei Gründen: 1. schon dem Begriffe nach nicht: Staatsverträge bestehen eben nicht bloß aus einem Bundesgesetz oder Bundesbeschluß, sondern auch aus einem anderseitigen Akt; 2. nach dem Recht des Referendums im allgemeinen: die auswärtige Politik ist vom Referendum ausgeschlossen, soweit nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt ist; es werden denn auch in den Kantonen die Verträge oder Konkordate besonders erwähnt, wenn sie überhaupt Gegenstand des Referendums sein sollen. 3. Seit 1914 liegt bei der Bundesversammlung ein Volksbegehren (Initiative), welches verlangt, daß alle Staatsverträge von einer bestimmten Tragweite und Dauer dem obligatorischen Referendum (Abstimmung des Volkes und der Stände) unterliegen, und es besteht kein Zweifel, daß dieses Begehren von Erfolg gekrönt sein wird.

γ) Art und Bedingung des Bundesgesetzesreferendums. Im allgemeinen gibt es zwei Arten von Referendum: obligatorisches Referendum, das ist die Volksabstimmung von Rechts wegen, und fakultatives Referendum: Volksabstimmung auf Begehren. Das Bundesgesetzesreferendum nun ist fakultativ, im Gegensatz zum Bundesverfassungsreferendum, das obligatorisch ist. Das fakultative Referendum bedingt aber zwei Akte: 1. eine Referendumsinitiative, d. h. eben das Begehren des Referendums, und 2. das Referendum selbst, die Abstimmung. — Die Referendumsinitiative bei Bundesgesetzen und Bundesbeschlüssen steht einerseits dem Volke zu, anderseits den Kantonen, und zwar braucht es dort 30 000 Schweizerbürger, hier acht Kantone.

Sie ist also einerseits Volksreferendumsinitiative, wie gewöhnlich, anderseits Kantonsreferendumsinitiative, von der bereits oben S. 125 die Rede war. In Frage bleibt, ob auch die Bundesversammlung aus sich ein Bundesgesetz oder einen Bundesbeschluß zur Abstimmung vor das Volk bringen kann. Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen müßte man die Frage, wie beim Referendum in den Kantonen, bejahen. Für den Bund aber gilt das nicht, und zwar deshalb, weil dieses Recht der Bundesversammlung 1872 ausdrücklich abgelehnt worden war; man wollte der Bundesversammlung die ganze Verantwortlichkeit für ihre Gesetzesbeschlüsse lassen. Also mit Bezug auf Bundesgesetze und allgemein verbindliche und nicht dringliche Bundesbeschlüsse, die an sich dem Referendum unterliegen, darf die Bundesversammlung aus sich es nicht anrufen; bei andern Beschlüssen aber hat sie es schon getan (oben S 163). — Beim Referendum selbst dagegen, der Abstimmung, ist nur das Volk beteiligt, nicht die Kantone, im Gegensatz wieder zum Bundesverfassungsreferendum.

δ) Wirkung des Bundesgesetzesreferendums auf die Perfektion der Erlasse. Im allgemeinen handelt es sich um die Frage, ob der Erlaß, der dem Referendum untersteht, schon mit dem Abschluß in der gesetzgebenden Behörde perfekt werde oder erst mit dem Referendum (sofern es bejahend ausfällt, bzw. mit Ablauf der Referendumsfrist). Diesfalls ist zu unterscheiden zwischen obligatorischem und fakultativem Referendum. Beim obligatorischen Referendum ist die Frage unbestritten. Das obligatorische Referendum ist Sanktion, Volkssanktion, ohne welche der Erlaß überhaupt nicht zustande kommt. So auch beim Bundesverfassungsreferendum: eine Bundesrevision wird erst perfekt mit der (zustimmenden) Abstimmung durch das Volk und die Stände. Fraglich ist die Sache nur beim fakultativen Referendum, und die Frage ist hier schließlich die: ob dasselbe Suspensivbedingung sei, d. h. ob der Beschluß der gesetzgebenden Behörde erst perfekt werde mit Ablauf der Referendumsfrist, bzw., wenn das Referendum ergriffen wird, mit zustimmender Volksabstimmung, also wie beim obligatorischem Referendum — oder ob es Resolutivbedingung sei, so daß der Beschluß schon mit dem Beschluß der gesetzgebenden Behörde perfekt ist, aber wieder aufgehoben wird, wenn das Referendum ergriffen wird und verneinend ausfällt. Die Antwort darauf lautet: Wenn das Referendum nicht ergriffen wird, so gibt es überhaupt keine Volkssanktion, dann ist das Gesetz schon mit dem Beschluß der gesetzgebenden Behörde perfekt; in diesem Falle also ist Sanktion der Beschluß der gesetzgebenden Behörde. Ist aber der Beschluß der gesetzgebenden Behörde in diesem Falle Sanktion, so muß er es in jedem Falle sein, weil, wenn er diesen Charakter einmal hat (und beim Abschluß in den gesetzgebenden Räten ist es ja ungewiß, ob das Referendum überhaupt ergriffen wird), er ihn auch behält, so daß, wenn nachher das Referendum ergriffen wird und verneinend ausfällt, der betreffende Beschluß einfach wieder aufgehoben wird. So ist es auch beim Bundesgesetzesreferendum: Bundesgesetze und Bundesbeschlüsse werden in jedem Fall mit dem Be-

schluß der eidgenössischen Räte perfekt (vgl. dagegen Zinsli, Studien über das schweizerische Referendum, speziell das Bundesgesetzes referendum, 1908).

Danach ist denn auch die Datierung der Gesetze beim obligatorischen und beim fakultativen Referendum verschieden: beim obligatorischen Referendum sind sie von der Volksabstimmung (sofern zustimmend) zu datieren, beim fakultativen Referendum vom Beschluß der gesetzgebenden Behörde an. So ist es auch im Bund: die Bundesverfassungsgesetze werden vom Tag der Volks- und Ständeabstimmung datiert, während Bundesgesetze und -beschlüsse, auch soweit sie unter das Referendum fallen, vom Tag des Beschlusses der Räte. Nur die Bundesverfassungen, d. h. die Hauptverfassungen, werden übungsgemäß erst vom Tage des Feststellungsbeschlusses (Feststellung des Ergebnisses der Volks- und Ständeabstimmung durch die Bundesversammlung) datiert: die Bundesverfassung von 1848 datiert vom 12 September, und die Bundesverfassung von 1874 vom 29. Mai (oben S. 53/54).

II. Bundesgesetzesinitiative.

Sie war schon im Bundesverfassungsentwurf von 1872 enthalten, war aber mit diesem verworfen worden. Und zwar sollte sie 50 000 Schweizerbürgern oder fünf Kantonen zustehen, gleich der Referendumsinitiative in dem damals ebenfalls beantragten fakultativen Referendum. Im zweiten Revisionsentwurf, der heutigen Bundesverfassung, ist sie dann fortgeblieben (oben S. 56).

Seither, 1904, ist ihre Einführung vom Kanton Zürich bei der Bundesversammlung wieder beantragt worden, kraft Art. 93 der Bundesverfassung (oben S. 129), als Recht von 30 000 Schweizerbürgern oder acht Kantonen, wie die heutige Bundesgesetzesreferendumsinitiative. In Zustimmung zu diesem Antrag hat der Bundesrat mit Botschaft vom 6. März 1906 (Bundesblatt 1906 III, 1) einen neuen Art. 93bis der Bundesverfassung vorgeschlagen, wonach die Bundesgesetzesinitiative 50 000 Schweizerbürgern oder acht Kantonen zukäme. Die Vorlage ist auch von der Bundesversammlung in Beratung gezogen worden, dann aber liegengeblieben, wohl mit Rücksicht darauf, daß die Gesetzesinitiative im Bund wegen der auswärtigen Politik ganz andern Bedenken unterliegt als in den Kantonen.

c) Bundesverfassung, als dritter Gegenstand der politischen Volksrechte im Bund. Hier nun besitzt das Volk nicht nur Referendum, sondern auch und voraus Initiativrecht.

I. Bundesverfassungsinitiative.

Es ist zu unterscheiden zwischen Total- und Partialrevision.

Zunächst der Begriff von Totalrevision im Gegensatz zu Partialrevision. Es gibt darüber zwei verschiedene Ansichten: 1. Die Revision ist total, wenn alle Artikel einer Verfassung zwar nicht abgeändert, aber doch durchgesehen und in Beratung gezogen werden. 2. Die Revision ist total, wenn die Grundlage des Staates bzw. des Bundesstaates geändert werden soll, auch wenn es nur einzelne Artikel oder

einen einzelnen Abschnitt betrifft. So würde die Änderung des Zweikammersystems und Abschaffung des Ständerates eine Totalrevision bedeuten. — Der Unterschied zwischen der einen und der andern Art Revision ist also nach 1. nummerisch oder quantitativ, nach 2. dagegen potentiell oder qualitativ. Die erstere Ansicht ist allerdings die gewöhnliche und auch offiziell.

Nun die Volksrechte, die sich nach den beiden Arten scheiden.

α) Totalrevision. Früher, von 1848 bis 1891, war nur diese Gegenstand der Volksinitiative, d. h. eine Volksinitiative auch bloß auf partielle Revision mußte den Weg der Initiative für Totalrevision einschlagen. So nach die Volksinitiative auf Einführung des Banknotenmonopols im Bund (Revision von Art. 39 der Bundesverfassung); sie wurde wie ein Begehren um Totalrevision dem Volke vorgelegt (mit der Frage: „Soll eine Revision der Bundesverfassung — überhaupt — stattfinden?"), von diesem aber natürlich verworfen, 31. Oktober 1880.

Der Weg nun der Volksinitiative für Totalrevision ist der: 1. Begehren von 50 000 Schweizerbürgern und 2. Vorabstimmung, d. h. Abstimmung zunächst über die prinzipielle Frage, ob die Bundesverfassung überhaupt zu revidieren sei oder nicht, und zwar Vorabstimmung nur durch das Volk, nicht auch durch die Stände — im Gegensatz zur Hauptabstimmung über einen ausgearbeiteten Entwurf, und 3. bejahendenfalls Ausarbeitung eines bezüglichen Entwurfes im Sinne der Volksabstimmung durch die Bundesversammlung, mit andern Worten: das Volk hat für Totalrevisionen der Bundesverfassung nur das Recht der einfachen Anregung, nicht das Recht der Vorlage eines ausgearbeiteten Entwurfes, oder ein vom Volk vorgelegter ausgearbeiteter Entwurf würde nur als einfache Anregung behandelt, könnte keinenfalls als solcher ohne weiteres (ohne Behandlung und Aufnahme durch die Bundesversammlung) zur Hauptabstimmung gelangen.

An diesen Bedingungen ist bei Einführung der Volksinitiative für Partialrevisionen folgendes geändert worden: zwar 1. ist bei Partialrevisionen gleich; aber 2. und 3. sind bei Partialrevisionen anders, leichter: es braucht nicht notwendig eine Vorabstimmung, und die Ausarbeitung kann auch durch das Volk selbst, nicht bloß durch die Bundesversammlung geschehen. Des Näheren darüber folgendes:

β) Partialrevision, d. h. Volksinitiative auf dieselbe, eingeführt durch Partialrevision der Bundesverfassung vom 5. Juni 1891. Danach kann nun durch Volksinitiative wie durch die Bundesversammlung selbst nicht nur die Total-, sondern auch eine Partialrevision angeregt werden, und zwar in folgender Weise:

Gegenstand der Anregung kann sein: jeder Artikel oder jeder Abschnitt der Bundesverfassung. Wenn aber die Anregung verschiedene Materien umfaßt, so hat jede derselben den Gegenstand eines besonderen Initiativbegehrens zu bilden. „Verschieden" sind die Materien nicht schon, wenn sie verschiedene Artikel der Bundesverfassung betreffen, anderseits nicht erst dann, wenn sie ganz verschiedenen

Gebieten oder Zweigen des Rechtes angehören, sondern einfach, wenn sie in keinem rechtlichen Zusammenhang zueinander stehen, wie zum Beispiel Wehrpflicht und Zentralisation des Militärwesens.

Inhalt der Anregung kann sein: Erlaß, Aufhebung oder Abänderung bestimmter Artikel oder Abschnitte.

Form: allgemeine (einfache) Anregung oder ausgearbeiteter Entwurf, im Gegensatz zur Volksinitiative auf Totalrevision.

Weg, d. h. Bedingung und Verfahren: In jedem Fall ist ein Begehren von 50 000 Schweizerbürgern nötig wie für Totalrevision; im übrigen sind drei Fälle zu unterscheiden: 1. wenn einfache Anregung, und die Bundesversammlung ist damit einverstanden, so: Ausarbeitung durch die Bundesversammlung und Vorlage des ausgearbeiteten Entwurfes an Volk und Stände zur Hauptabstimmung; 2. wenn einfache Anregung, aber Bundesversammlung nicht einverstanden: Vorabstimmung durch das Volk und bejahendenfalls Ausarbeitung durch die Bundesversammlung und Vorlage des ausgearbeiteten Entwurfs an Volk und Stände zur Hauptabstimmung; 3. wenn die Volksanregung in einem ausgearbeiteten Entwurfe besteht, gelangt er unbedingt zur Hauptabstimmung an Volk und Stände, aber die Bundesversammlung kann Verwerfung beantragen oder einen Gegenvorschlag aufstellen, der dann mit zur Hauptabstimmung gelangt.

II. Bundesverfassungsreferendum.

Gegenstand desselben ist nicht nur die Total-, sondern auch eine Partialrevision, also nicht nur die ganze Bundesverfassung, sondern auch Verfassungsgesetze. Es besteht in der Abstimmung nicht nur des Volkes, sondern auch der Stände. Entscheidend ist die Mehrheit, d. h. die einfache oder absolute Mehrheit des Volkes und der Stände. Von der Standesabstimmung: wer sie im Namen der Stände ausübt, daß auch die Halbkantone gezählt werden, und wie die Mehrheit berechnet wird, war oben S. 127/8 ff. die Rede Die Annahme bewirkt nicht nur die Perfektion, sondern auch die Inkrafttretung der Verfassung oder des Verfassungsgesetzes, vorbehältlich des Erlasses eines Bundesgesetzes für diejenigen Verfassungsbestimmungen, für die ein solches vorgesehen ist (Bundesverfassung, Übergangsbestimmungen, Art. 2).

3. Die Ausübung der Rechte.

Quelle derselben ist in der Hauptsache nicht die Bundesverfassung, sondern die Bundesgesetzgebung, und zwar sind es die fünf Bundesgesetze, die oben S. 150 angeführt wurden. Eine Konsolidation oder Kodifikation dieser Gesetze schiene schon längst angezeigt. Der Inhalt derselben läßt sich folgendermaßen gruppieren:

a) Gemeinsame Bestimmungen, betreffend Wahlen und Abstimmungen.

α) Stimmregister, zwei Grundsätze, betreffend:

1. Eintrag: erfolgt von Amts wegen, sofern nicht die Bescheinigung dafür vorliegt, daß der Betreffende nach den Gesetzen des Kantons (der Niederlassung) vom Stimmrecht ausgeschlossen ist (vgl. oben S. 154 betreffend Stimmrecht des Aufenthalters in eidgenössischen Angelegenheiten, Art. 43 Abs. 2 der Bundesverfassung).

2. Öffentlichkeit des Stimmregisters: es ist während 14 Tagen vor einer Wahl oder Abstimmung zur Einsicht der Beteiligten öffentlich aufzulegen und nicht früher als drei Tage vor der Abstimmung zu schließen.

β) Stimmabgabe.

1. Ort: Stimmabgabe, entsprechend der Stimmberechtigung, nur an einem Ort, und zwar am Wohnort; außer von Mitgliedern des Bundesrates, dem Bundeskanzler und Mitgliedern des Bundesgerichtes einerseits und Militär im eidgenössischen Dienst anderseits (siehe oben S. 153).

2. Zeit: In der ganzen Eidgenossenschaft an einem und demselben Tage, und zwar an einem Sonntag. Betreffs Wahlen gilt das immerhin nur für Nationalratswahlen (nicht für eidgenössische Geschworene) und nur für Erneuerungswahlen (nicht für Ergänzungswahlen, Ersatzwahlen). Für Angestellte der eidgenössischen Verkehrsanstalten und für kantonale Polizeikorps ist die sogenannte Samstagsurne einzuführen, d. h. es ist ihnen Gelegenheit zu geben, auch am Samstag zu stimmen. Also eine Ausnahme, betreffend die Zeit der Stimmabgabe, nicht betreffend den Wohnort; Ausnahmen vom Wohnortsprinzip gibt es nur für die unter 1. erwähnten Personenklassen. Die Samstagsurne kann aber bei eidgenössischen Wahlen und Abstimmungen von den Kantonen für alle Stimmberechtigten eingeführt werden, und wenn sie für kantonale Angelegenheiten allgemein eingeführt ist, gilt sie auch in eidgenössischen Angelegenheiten für alle Stimmberechtigten.

3. Art: Die Stimmabgabe ist schriftlich und geheim — außer bei Geschworenenwahlen: hier kann sie in offener Abstimmung bestehen. Weiter ist die Stimmabgabe durch Stellvertreter untersagt.

γ) Feststellung des Ergebnisses. Über die Wahl- und Abstimmungsverhandlung ist ein Protokoll aufzunehmen, vom Wahlbureau zu unterzeichnen und der Kantonsregierung zu übermitteln. Nach Zusammenstellung des Ergebnisses im Kanton durch die Kantonsregierung: Übermittlung der Akten mit Gutachten an den Bundesrat, vom Bundesrat dann Zusammenstellung und Feststellung des Ergebnisses in der ganzen Schweiz, und schließlich Genehmigung durch die Bundesversammlung.

δ) Beschwerden sind zulässig wegen Stimmberechtigung (Ausschluß von Stimmberechtigten oder Aufnahme von Nichtstimmberechtigten ins Stimmregister) oder wegen Gültigkeit einer Wahl- und Abstimmungsverhandlung. Sie gehen zunächst an die kantonale Behörde und von da an die Bundesbehörde, und zwar: sonst an den Bundesrat, bei Nationalratswahlen dagegen kommt es darauf an: wenn ein Rekurs an die Bundesbehörde noch vor der Wahl möglich ist, geht er an den Bundesrat, wenn erst nach der Wahl möglich, an den Nationalrat direkt.

b) Besondere Bestimmungen für eidgenössische Wahlen. Es ist zu unterscheiden zwischen Nationalratswahlen und Wahl der eidgenössischen Geschworenen.

α) Betreffend eidgenössische Geschworene sind einfach maßgebend die Bestimmungen des Bundesgesetzes, betreffend Organisation der Bundesrechtspflege Art. 110 wovon oben S. 161; im übrigen die kantonalen Bestimmungen.

β) Betreffend Nationalratswahlen, Grundsätze:

1. Die Wahlen für den Nationalrat sind direkte (Bundesverfassung, Art. 73 Satz 1), d. h. einerseits soll der Nationalrat durch die stimmberechtigten Bürger selbst, nicht erst durch von diesen zu wählende Wahlmänner gewählt werden, und speziell das ist mit der Bestimmung gemeint, gegenüber einem Antrag in der Revisionskommission von 1848 auf Wahlmännersystem; anderseits gilt auch keine Kooptation, d. h. der Nationalrat bestellt zu keinem Teil seine Mitglieder selbst.

2. Zeit für Vornahme der Wahl. Zu unterscheiden zwischen Integralerneuerung und Ersatzwahl. Die Integralerneuerung (Gesamterneuerung, Totalerneuerung) findet am letzten Sonntag im Oktober des letzten Jahres der Legislaturperiode (drei Jahre) statt.

In einer Volksabstimmung am 10. August 1919 sind zum Art. 73 der Bundesverfassung Übergangsbestimmungen angenommen worden, wodurch die vierundzwanzigste Amtsdauer der schweizerischen Bundesversammlung, welche bis Ende November 1920 hätte im Amte bleiben sollen, auf Ende November 1919 als beendigt erklärt und die Gesamterneuerung des Nationalrates auf den letzten Sonntag des Oktober 1919 angesetzt wurde. Zugleich wurde bestimmt, daß die Amtsdauer des neuen Nationalrates Ende November 1922 ihren Abschluß findet.

4. Nachverhandlungen nach der Wahl: Kenntnisgabe von der Wahl durch die Kantonsregierung an den Gewählten und an den Bundesrat. Bei doppelter oder mehrfacher Wahl eines und derselben Person in verschiedenen Wahlkreisen ist der Gewählte durch den Bundesrat zu sofortiger Erklärung aufzufordern, in welchem Wahlkreis er die Wahl annehme; nach Eingang der Erklärung wird Neuwahl oder Nachrücken eines Ersatzkandidaten angeordnet da, wo die Wahl nicht angenommen wurde.

c) Volksbegehren, als: Bundesgesetzesreferendumsinitiative und Bundesverfassungsinitiative, d. h. die besonderen Bestimmungen über diese Volksbegehren.

α) Bundesgesetzesreferendumsinitiative. Einerseits der Fall derselben, d. h. die Frage, wann die Initiative gegeben (geöffnet) sei. Bei Bundesgesetzen ohne weiteres. Bei Bundesbeschlüssen dagegen nur, wenn allgemein verbindlich und nicht dringlich. Die Entscheidung darüber, ob dies bei einem Beschluß der Fall, steht bei der Bundesversammlung, und zwar so: wenn ein Beschluß nicht allgemein verbindlich oder wenn er dringlich sein soll, so wird die Erklärung der Bundesversammlung dem Beschlusse selbst jeweilen ausdrücklich beigefügt. In diesem Fall wird vom Bundesrat ohne weiteres die Vollziehung angeordnet unter Aufnahme des Beschlusses in die amtliche

Sammlung; in diesem Fall ist also keine Initiative möglich, sondern nur bei allgemein verbindlichen und nicht dringlichen Bundesbeschlüssen und bei Bundesgesetzen.

Anderseits das Verfahren da, wo Initiative möglich, also bei Bundesgesetzen und allgemein verbindlichen und nicht dringlichen Bundesbeschlüssen. Sie sind unmittelbar nach Erlaß zu veröffentlichen (im Bundesblatt), damit das Referendum verlangt werden kann. Für das Verlangen nach Volksabstimmung (von Bürgern oder Kantonen) gelten folgende Grundsätze: Das Verlangen ist innerhalb 90 Tagen vom Tag der Veröffentlichung an zu stellen durch schriftliche Eingabe an den Bundesrat, und zwar, wenn von Bürgern gestellt (wenn von Kantonen: siehe oben S. 129), ist vorgeschrieben: eigenhändige Unterzeichnung, Bescheinigung der Stimmberechtigung durch den Vorstand derjenigen Gemeinde, wo die politischen Rechte ausgeübt werden, also in der Regel des Wohnsitzes, und zwar unentgeltlich. Wenn innerhalb der Frist kein Begehren eingeht oder nicht in genügender Zahl, wird durch den Bundesrat das Bundesgesetz oder der Bundesbeschluß als in Kraft getreten erklärt und die Vollziehung angeordnet. Andernfalls erfolgt durch den Bundesrat die Anordnung der Volksabstimmung.

β) Bundesverfassungsinitiative: Eingabe an den Bundesrat; eigenhändige Unterzeichnung; Unterschriftenbogen: Bezeichnung nach Kanton und politischer Gemeinde, Bescheinigung der Stimmberechtigung durch den Gemeindevorstand des politischen Domizils, unentgeltlich; Prüfung der Unterschriftenbogen durch den Bundesrat auf die nötige Zahl gültiger Unterschriften, und ungültig sind Unterschriften: wenn über sechs Monate zurück, auf ungültigen Bogen, mit fehlender Bescheinigung oder von gleicher Hand; Ergebnis der Prüfung vom Bundesrat der Bundesversammlung vorgelegt zur Genehmigung.

Wenn das Begehren gültig ist, so je nachdem: bei Totalrevision ohne weiteres Vorabstimmung durch Bundesversammlung angeordnet; bei Partialrevision wieder je nachdem: bei allgemeiner Anregung hat sich die Bundesversammlung innerhalb eines Jahres schlüssig zu machen, ob damit einverstanden; wenn ja: Ausarbeitung durch die Bundesversammlung (innerhalb welcher Frist?), andernfalls Vorabstimmung und bejahendenfalls unverzügliche Ausarbeitung — bei ausgearbeitetem Entwurf hat Bundesversammlung ebenfalls ein Jahr Zeit für Antrag auf Verwerfung oder Gegenvoranschlag (oben S. 168).

d) Abstimmung: durch das Volk allein (bei Bundesgesetzen und Bundesbeschlüssen und bei Vorabstimmung über Bundesverfassung) oder durch Volk und Stände (bei Hauptabstimmung über Bundesverfassung).

Ansetzung nicht früher als auf vier Wochen nach Bekanntmachung des Erlasses oder Vorschlages.

Stimmabgabe und Stimmenkalkulation: Stimmabgabe sonst einfach ja oder nein!

Bei Partialrevision der Bundesverfassung mit ausgearbeitetem Entwurf des Volkes und Gegenvorschlag der Bundesversammlung

dagegen ist eine Eventualabstimmung möglich insofern, als eine zweifache Abstimmung gegeben ist: eventuell darüber, ob der Initiativvorschlag des Volkes (I) oder der Gegenvorschlag der Bundesversammlung (G) angenommen werden wolle, und definitiv darüber, ob der eventuell angenommene Vorschlag (I oder G) gelten solle oder auch er nicht. Und diese zweifache Abstimmung kann verschieden vorgenommen werden: entweder zeitlich getrennt (nach zwei verschiedenen Abstimmungstagen) oder gleichzeitig mit vier Fragen (wollt Ihr I eventuell? oder wollt Ihr G eventuell? wenn I eventuell angenommen ist, wollt Ihr I definitiv? oder wenn G eventuell angenommen ist, wollt Ihr G definitiv?). Der Bundesrat hatte zwei zeitlich getrennte Abstimmungen, also Eventualabstimmung nach dem ersten Modus (wie sie im Tessin besteht) beantragt; es wurde aber einfache Alternativabstimmung, ob I oder G, beschlossen, wobei zwei Ja ungültig sind (siehe Bundesgesetz über die Verfahren bei Volksbegehren und Abstimmungen betreffend Revision der Bundesverfassung, von 1892).

Zur Annahme ist nur die Mehrheit des Volkes erforderlich bei Bundesgesetzen und Bundesbeschlüssen und bei Vorabstimmung über Bundesverfassung. Mehrheit des Volkes und der Stände ist zur Annahme notwendig bei Hauptabstimmungen über Bundesverfassungen; welches das Mehr der Stände, siehe oben S. 128.

III. Die Bundesbehörden.

An Bundesbehörden bestehen: Bundesversammlung, Bundesrat, Bundesgericht in Lausanne und eidgenössisches Versicherungsgericht in Luzern. (Das eidgenössische Versicherungsgericht in Luzern ist speziell für Streitfälle über die Kranken- und Unfallversicherung und über die Militärversicherung eingesetzt. Für die Schaffung eines eidgenössischen Verwaltungsgerichtes ist durch eine Volksabstimmung vom 25. Oktober 1914 die verfassungsmäßige Grundlage gegeben worden, doch fehlt noch das Ausführungsgesetz.) Dazu kommen noch gemeinsame Verhältnisse, betreffend Bundessitz, Nationalsprachen, Verantwortlichkeit, politische und pozeiliche Garantien. Danach die Einteilung der folgenden Darstellung

A. Bundesversammlung.

Quellen: Bundesverfassung Art. 71—94.

Bundesgesetzgebung, hauptsächlichste: 1. Bundesbeschluß, betreffend Taggelder und Reiseentschädigungen der Mitglieder des Nationalrates, der Kommissionen der Bundesversammlung (auch des Ständerates), der Mitglieder des Bundesgerichtes und des „schweizerischen" Schulrates, 22. Dezember 1869: 10/12; dazu Bundesbeschluß, betreffend Erhöhung der Taggelder des Nationalrates und der Kommissionen beider Räte (auf 20 Fr.), 22. Dezember 1874: I 496. — 2. Bundesgesetz

über den Geschäftsverkehr zwischen Nationalrat Ständerat und Bundesrat über die Form des Erlasses und der Bekanntmachung von Gesetzen und Beschlüssen, 9. Oktober 1902: XIX, 386. — 3. Geschäftsreglemente: des Ständerates, 27. März 1903: XIX, 529, und des Nationalrates, 5. Juni 1903: 624.

Inhalt, danach zu unterscheiden: Organisation, Kompetenzen, Geschäftsordnung.

1. Organisation.

a) Das Zweikammersystem. Die Bundesversammlung besteht aus zwei „Abteilungen" (Art. 71) oder Kammern: Nationalrat und Ständerat. Der Nationalrat ist Vertreter des Volkes, Volkskammer; der Ständerat: Vertreter der Stände, Ständekammer. Aber der Nationalrat ist nur Vertreter des Volkes, des Schweizervolkes insofern, als er von diesem gewählt ist, hat jedoch nicht speziell die Interessen des Volkes gegen die Kantone zu vertreten, und ebenso der Ständerat im Verhältnis zu den Ständen. Es ist also eine rechtliche Vertretung der einen und der andern Art, aber nur nach der Bestellung, nicht nach der Ausübung der Funktion.

Durch Aufstellung von Nationalrat und Ständerat ist das Zweikammersystem eingeführt worden, und zwar das bundesstaatliche, im Gegensatz zum ständischen Zwei- oder Mehrkammersystem, und das bundesstaatliche ist eingeführt worden nach amerikanischem Muster, d. h. in zwei gleichgestellten Kammern mit gleichen Kompetenzen. Das letztere, betreffend die Kompetenzen, geht zwar erst aus späteren Artikeln der Bundesverfassung, speziell Art. 89, 92 und 93 hervor. Im Anfang (1847) waren verschiedene Systeme des Bundesparlamentes beantragt: nur eine Kammer, und das wieder verschieden: entweder als Vertretung der Kantone, wie bisher die Tagsatzung (konservativstes System), oder als Vertretung der Nation, auf rein nationaler Grundlage (radikalstes System); anderseits zwei Kammern, für Volk und Stände, aber wieder verschieden möglich und vorgeschlagen: nach seiten der Kompetenzen, ob sie bei beiden Kammern verschieden oder gleich sein sollen, und nach seiten der Verhandlung: ob getrennt oder vereinigt. Schließlich also wurden zwei Kammern beschlossen, mit gleichen Kompetenzen, aber in der Regel getrennter Beratung. Damit wurde ein Mittelsystem gewählt zwischen alter und neuer oder konservativer und radikaler Richtung, als Übergang vom Staatenbund zum Bundesstaat.

Seither ist die Aufhebung des Ständerates und der Fortschritt zum radikalsten System in Frage gekommen: offiziell schon in der Bundesverfassungsrevision 1871/72, die Frage wurde aber damals verworfen, und neuestens wieder und auch in der Theorie (siehe erste Auflage dieses Buches, 170ff.).

b) Der Nationalrat speziell, d. h. seine Organisation.

1. Wahl, davon oben unter „Volksrechte", S. 170.

2. Wählbarkeit: „Jeder stimmberechtigte Schweizerbürger welt-

lichen Standes", Art. 75. Bedingungen also: vor allem aktives Wahlrecht, sodann weltlicher Stand. Nach letzterer sind ausgeschlossen die Geistlichen, nicht bloß die Pfarrer. Geistlicher ist eine in den geistlichen Stand (ordo) aufgenommene Person, Pfarrer ist ein angestellter Geistlicher. Speziell sind ausgeschlossen die katholischen Geistlichen, d. h. der katholische Klerus überhaupt, also auch Mönche (und Nonnen), nicht nur die Weltpriester (Weltklerus), und gerade gegen den katholischen Klerus ist die Bestimmung gerichtet worden: schon 1848 wegen des Sonderbundskrieges (mit den ultramontanen Kantonen), dann auch 1874 wegen des vorausgegangenen Kulturkampfes im Jahre 1873, der noch besondere Kulturkampfbestimmungen erzeugte (oben S. 58). — Die Bedingung trifft aber auch die Geistlichen der reformierten Konfession und anderer Religionen, so die Rabbiner der Juden. Aber nur die Geistlichen und Pfarrer derjenigen Religionsgenossenschaften, deren geistliches Personal (für die Seelsorge) einen besonderen Stand ausmacht, im Gegensatz zu den Gelegenheitspredigern von Sekten.

3. Inkompatibilität. Im allgemeinen ist Inkompatibilität die Unverträglichkeit eines Amtes mit einem andern Verhältnis. Je nach der Art des letzteren unterscheidet man verschiedene Arten der Inkompatibilität: Amtsinkompatibilität (Unverträglichkeit mit einem andern Amt) Standes- oder Berufsinkompatibilität (Unverträglichkeit mit einem bestimmten Stand oder Beruf) und verwandtschaftliche Inkompatibilität (wonach Verwandte bis zu einem bestimmten Grad nicht in der gleichen Behörde nebeneinander sitzen dürfen). Und der Unterschied der Inkompatibilität von der Wählbarkeit ist der: bei Mangel an Wählbarkeit ist die Person von vornherein nicht wählbar, oder wenn sie dennoch gewählt wird, ist die Wahl nichtig; bei Inkompatibilität hingegen ist die Person wählbar, kann aber das Amt nicht antreten, bevor die Unverträglichkeit gelöst ist, mit andern Worten: die Inkompatibilität ist nicht Wählbarkeitsbedingung, sondern bloß Antrittsbedingung.

Beim Nationalrat speziell ist also der geistliche Stand nicht bloß Inkompatibilität, sondern Wählbarkeitsbedingung, so daß Geistliche von vornherein nicht wählbar sind. Inkompatibilität hingegen ist die Bestimmung, wonach die Mitglieder des Ständerates, des Bundesrates und von letzterem gewählte Beamte nicht zugleich Mitglieder des Nationalrates sein können (Bundesverfassung Art. 77); ebenso nicht die Mitglieder des Bundesgerichtes (Art. 108 Abs. 2). Es gibt also beim Nationalrat wie bei einer gesetzgebenden Behörde überhaupt nur Amtsinkompatibilität, keine Berufs- und verwandtschaftliche Inkompatibilität, d. h. auf den Beruf einer Person kommt nichts an, ebensowenig auf die Verwandtschaft von Mitgliedern des Rates. — Die Amtsinkompatibilität ihrerseits kann dadurch gelöst werden, daß der Betreffende nach der Wahl auf das mit der Wahl in den Nationalrat unverträgliche Amt verzichtet.

4. Amtsdauer und Erneuerung des Rates. Die Amtsdauer des Nationalrates beträgt drei Jahre, und es findet Gesamterneuerung (Totalerneuerung, Integralerneuerung) statt (Art. 76) (im Gegensatz

zur Teilerneuerung, wonach jeweils nur ein Teil der Mitglieder einer Behörde neu gewählt wird, und je nach der Größe dieses Teils ist die Teilerneuerung: Hälften-, Drittels- oder Viertelserneuerung usw.). Und zwar läuft die Amtsdauer des Nationalrates ab mit dem Sonntag vor dem ersten Montag des Dezember im Jahre der Gesamterneuerung. Die neue Amtsdauer beginnt also mit diesem ersten Montag, an dem der neue Nationalrat zum erstenmal zusammentritt und sich konstituiert.

Während der Amtsdauer besteht jederzeit das Recht zum Austritt. Die Austrittserklärung ist während einer Session an den Nationalrat selbst zu richten, sonst an den Bundesrat.

5. Entschädigung, Art. 79. Es besteht also Diätensystem, im Gegensatz zur Diätenlosigkeit, und zwar werden die Diäten durch die Bundesgesetzgebung bestimmt (oben S. 172) und aus der Bundeskasse bezahlt. Beim Ständerat gibt es zwar auch Diätensystem und von Bundes wegen, Bestimmung und Bezahlung der Diät aber sind Sache der Kantone (unten, Art. 83). Die Diät des Nationalrates beträgt pro Tag 35 Fr., nebst einer Reiseentschädigung von 50 Centimes per Kilometer, und für diese Kilometerlängen ist maßgebend der sogenannte Distanzenzeiger (XXIX, 231), mit Angabe der Entfernung jedes Ortes der Schweiz von Bern als dem Sitz der Bundesversammlung.

c) Der Ständerat, Organisation. Die Organisation des Nationalrates wird ganz durch das Bundesrecht bestimmt, diejenige des Ständerates dagegen nur teilweise durch das Bundesrecht, zum andern Teil durch die kantonale Gesetzgebung.

Zunächst das Verhältnis der bundesrechtlichen zur kantonsrechtlichen Regelung des Ständerates, betreffend dessen Organisation: Die Bundesverfassung regelt die Organisation des Ständerates nur teilweise, weil der Ständerat zwar wie der Nationalrat ein Organ des Bundes ist, aber im Gegensatz zum Nationalrat ein Organ des Bundes, das nicht vom Bund (speziell vom Volk des Bundes, dem Schweizervolk), sondern von den Kantonen bestellt wird. Der Bund regelt also die Organisation des Ständerates nur insoweit, als die Einführung dieses Organs in den Bund und die Übereinstimmung desselben mit der übrigen Bundesorganisation es verlangt, und zwar betreffend: 1. Bestand des Ständerates, wozu auch Verteilung der Ständeratsmitglieder auf die Kantone und Bestellung derselben als ein Recht der Kantone gehören; 2. Inkompatibilität, speziell mit Bundesstellen, wie beim Nationalrat, und 3. Diätensystem.

Nun die bundesrechtliche Regelung speziell:

1. Bestand, Verteilung und Bestellung (Art. 80). Bestand: 44 Mitglieder. Verteilung: jeder Gesamtkanton wählt 2 Mitglieder, 22 Gesamtkantone also $22 \times 2 = 44$, und zwar die 19 Ganzkantone, weil zugleich Gesamtkantone, $19 \times 2 = 38$, und jeder Halbkanton ein Mitglied, 6 Halbkantone also 6, zusammen 44 Mitglieder.

Anderseits die Bestellung. Die Bundesverfassung bestimmt nur das Recht der Bestellung als ein Recht der Kantone. Die Art und Weise der Bestellung hingegen ist Sache der Kantone; es ist also speziell

ihre Sache, zu bestimmen: Wahlkörper, Wählbarkeit, Amtsdauer und Art der Erneuerung. Aber auch in diesen Beziehungen sind die Kantone nicht ganz frei, sondern beschränkt durch allgemeine Grundsätze oder anderweitige Bestimmungen der Bundesverfassung. Betreffend Wahlkörper: Die Kantone können dafür das Volk des Kantons oder den Großen Rat bezeichnen, aber nicht den Regierungsrat, und zwar nicht deshalb, weil der Tendenz (?) der Bundesverfassung nicht entsprechend (Burckhardt, 725), sondern weil nach Rechtsgrundsätzen, und zwar des allgemeinen Staatsrechtes es unzulässig erscheint, daß eine gesetzgebende Behörde durch eine Regierungsbehörde gewählt werde; dies stände im Widerspruch mit dem Grundsatz der Gewaltentrennung.

Sodann die Wählbarkeit. Jedenfalls können die Kantone sie nicht beliebig einschränken, so nicht auf Kantonsbürger, weil der niedergelassene Schweizerbürger nach Art. 43 Abs. 4 der Bundesverfassung alle Rechte der Kantonsbürger genießt. Aber sie können die Wählbarkeit diesfalls, betreffend Bürgerrecht und Niederlassung, auch nicht beliebig ausdehnen: so nicht auf Ausländer in der Schweiz oder auf Schweizerbürger im Ausland — das würde dem Sinn und Geist der Bundesverfassung widersprechen, die für die politischen Rechte im Bund immer Nationalität und Niederlassung im Lande voraussetzt. — Amtsdauer und Art der Erneuerung des Rates werden sonst durch die Kantone bestimmt. Aber die Amtsdauer des Ständerates wie des Nationalrates erlischt jedenfalls, wenn laut Art. 120 Abs. 2 beide Räte neu zu wählen sind, und das ist der Fall bei Beschluß der Totalrevision auf Initiative des Volkes oder einer Kammer.

Endlich die Gültigkeit der Ständeratswahlen. Zwar werden diese nicht vom Ständerat selbst validiert, wie die Nationalratswahlen vom Nationalrat (Legitimationsprüfung), sondern als kantonale Wahlen von den kantonalen Behörden (Kantonsrat). Aber als kantonale Wahlen unterliegen sie dem Rekurs an Bundesrat und in zweiter Instanz an Bundesversammlung, also zum Teil auch dem Ständerat selbst.

2. Inkompatibilität (Art. 81). Es wird hier wie beim Nationalrat die Amtsinkompatibilität statuiert; eine andere Inkompatibilität gibt es nicht, so wenig wie beim Nationalrat, weder Berufs- noch verwandtschaftliche Inkompatibilität. Aber die Amtsinkompatibilität ist hier beschränkter als beim Nationalrat. Zwar ist unverträglich mit dem Ständerat wie mit dem Nationalrat die Stelle in der andern Kammer der Bundesversammlung oder im Bundesrat oder (nach Art. 108) die Stelle im Bundesgericht. Aber nicht unverträglich ist mit dem Ständerat die Stellung als Bundesbeamter, d. h. als Subalternbeamter des Bundes, im Gegensatz zum Nationalrat. Dieser Fall der Amtsinkompatibilität ist beim Ständerat weggelassen, und zwar nicht aus Versehen, sondern bewußt: Der Antrag, die Bundesbeamten vom Ständerat ebenfalls auszuschließen, ist wiederholt abgelehnt worden deshalb, um die Kantone bei der Auswahl ihrer Ständeratsmitglieder möglichst wenig zu beschränken.

3. Entschädigung (Art. 83): „Die Mitglieder des Ständerates

werden von den Kantonen entschädigt." Also nicht aus der Bundeskasse, wie der Nationalrat; die Entschädigung wird auch nicht von der Bundesgesetzgebung festgesetzt, sondern von der Kantonsgesetzgebung. Aber die Kantone müssen ihre Abgeordneten entschädigen, d. h. es wird durch Art. 83 eine Pflicht der Kantone zur Entschädigung von Bundes wegen festgesetzt (a. A. Burckhardt, 728), und zwar deshalb: 1. dem Wortlaut nach: Der Indikativ ist bei Kompetenzbestimmungen immer, im Verhältnis von Bund und Kantonen wie im Verhältnis von Bundesorganen unter sich, gleich dem Imperativ; so auch hier („werden"); 2. dem Sinn und Geist der Bundesverfassung nach: Das Diätensystem ,wie es durch den Bundesstaat für die eine Kammer des Bundes eingeführt wird, soll auch für die andere gelten an Stelle der Diätenfreiheit oder Diätenlosigkeit bei der Tagsatzung, weil es allein dem demokratischen Bund entspricht insofern, als es bezweckt, die Vertretungsmöglichkeit allen Ständen und Volksklassen zu sichern, und weil zum Bund auch der Ständerat gehört. Es soll also jeder ein Mandat für den Bund, in den Ständerat so gut wie in den Nationalrat, anzunehmen in der Lage sein, indem er für Zeit und Unkosten entschädigt wird. Damit ist aber durch Art. 83 weiter das bedingt: Die Kantone müssen ihre Abgeordneten in den Ständerat nicht nur überhaupt entschädigen, sondern auch in dem Maße, daß der Zweck des Diätensystems erfüllt wird, eben jedem die Möglichkeit zu geben, ein Mandat in den Ständerat wie in den Nationalrat anzunehmen — im Grunde der Pflicht der Kantone, Diäten zu bezahlen, liegt also zugleich auch der Maßstab für diese Pflicht.

Gegen den Mangel an Entschädigung oder an genügender Entschädigung durch die Kantone könnte von Bundes wegen eingeschritten werden, und zwar durch den Bundesrat kraft Art. 102 Ziff. 2.

Immerhin haben die Kantone nur die Mitglieder des Ständerates als solche zu entschädigen — als Vertreter der Kantone. Die Kommissionen des Ständerates dagegen werden, wie die Mitglieder des Nationalrates und dessen Kommissionen, aus der Bundeskasse entschädigt, und ihre Entschädigung wird auch durch Bundesgesetz festgesetzt, weil sie als Kommission im besonderen Dienst des Bundes tätig erscheinen.

2. Kompetenzen der Bundesversammlung.

Es ist zu unterscheiden zwischen den Einzelkompetenzen jedes Rates für sich und den gemeinschaftlichen Kompetenzen beider Räte zusammen. Alle Kompetenzbestimmungen aber, der einen wie der andern Art, setzen voraus die Gleichberechtigung beider Räte. Diese haben die gleichen Einzelkompetenzen und die gleichen Rechte bei den gemeinschaftlichen Kompetenzen. Keiner der beiden Räte besitzt eine Prärogative vor dem andern: weder der Nationalrat vor dem Ständerat, wie das englische Unterhaus im Steuerbewilligungsrecht, noch der Ständerat vor dem Nationalrat, nach Art etwa des Senates in den Vereinigten Staaten, der zum Beispiel in Verbindung

mit dem Unionspräsidenten das Auflösungsrecht gegen das Haus der Repräsentanten besitzt. Die Gleichberechtigung der schweizerischen Bundesversammlung ist also noch konsequenter als die des nordamerikanischen Kongresses. Deshalb sind denn auch die Kompetenzen nicht, wie die Organisation, nach den beiden Räten, sondern nach den beiden Arten von Kompetenz getrennt darzustellen, die bei beiden Räten die gleiche ist.

a) Die Einzelkompetenzen jedes Rates für sich. Sie beziehen sich teils auf Geschäfte, die jeden Rat allein angehen (Eigengeschäfte), teils auf Vorbereitung von gemeinsam zu fassenden Beschlüssen.

Eigengeschäfte sind: 1. Feststellung der eigenen Geschäftsordnung. Zwar gibt es keine Bestimmung der Bundesverfassung für dieses Recht, im Gegenteil scheint Art. 86 Abs. 1 eher für ein gemeinschaftliches Reglement zu sprechen. Aber die Praxis der Bundesversammlung geht von jeher darauf. Es wird also ein Statutarrecht in Anspruch genommen, das eine Autonomie gleich der einer Korporation voraussetzt. Aber das Parlament ist keine Korporation, sein Statutarrecht also dogmatisch nicht zu erklären, sondern nur historisch: das Parlament war ursprünglich die Vertretung von Ständen, und diese waren Korporationen; insofern erschien das Parlament selbst als solche. — 2. Selbstkonstituierung, wie sie jede Behörde besitzt. Aber während sie beim Nationalrat alle drei Jahre, jeweilen nach seiner Gesamterneuerung, und wenn die Räte neu zu wählen sind (Art. 120 Abs. 2), stattfindet, so beim Ständerat nur im letzteren Falle. — 3. Legitimationsprüfung, d. h. Validierung der Wahlen der Mitglieder. Sie gilt aber nur für den Nationalrat; die Wahl der Ständeratsmitglieder wird als kantonale Wahl durch die Kantonsbehörden validiert, eventuell (im Beschwerdefall) durch die Bundesversammlung im ganzen in zweiter Instanz. — 4. Wahl der parlamentarischen Kommissionen.

Zur Vorbereitung von gemeinsamen Geschäften anderseits dienen: 1. Einforderung von Bericht und Antrag des Bundesrates (Bundesverfassung, Art. 102 Schlußsatz). Hingegen ist die Zustimmung beider Räte erforderlich: für Weisungen an den Bundesrat mit Bezug auf die verlangte Antragstellung, ferner für Einforderung eines Gesetzes- oder Beschlussesentwurfes, und für Aufforderung an den Bundesrat zu einem bestimmten Handeln. Vgl. Bundesgesetz über den Geschäftsverkehr der eidgenössischen Räte (oben S. 172/3 zit.), Art. 14. — 2. Interpellationen. Interpellationsrecht ist das Recht einer bestimmten Zahl von Mitgliedern eines Rates (von 10 im Nationalrat, von 3 im Ständerat), vom Bundesrat über jeden die Angelegenheiten des Bundes betreffenden Gegenstand Auskunft zu verlangen. Auch die Interpellation dient unter Umständen zur Vorbereitung eines gemeinsam zufassenden Beschlusses insofern, als die Antwort auf die Interpellation zu einer Motion und dadurch zu einem Bundesbeschluß führen kann. — 3. Priorität der Geschäftsbehandlung (ebenda Art. 2 und 3), d. h. jeder Rat bestimmt die von ihm beliebte Priorität (Erstbehandlung) durch seinen Präsidenten, und wenn sich die Präsidenten nicht einigen

können, entscheidet nicht die Bundesversammlung, sonst würde der Ständerat majorisiert, sondern das Los. — 4. Vorabstimmung über Totalrevision. Es genügt der Beschluß eines Rates, um die Vorabstimmung über die Frage, ob die Bundesverfassung im ganzen zu revidieren sei, zu veranlassen (Bundesverfassung, Art. 120).

b) Gemeinschaftliche Kompetenzen. Sie werden bestimmt durch Bundesverfassung, Art. 84 und 85. Beide Artikel sind aber voneinander verschieden: Art. 84 statuiert eine präsumtive Kompetenz, Art. 85 enthält dagegen die enunziativen oder enummerativen Kompetenzen, d. h. bezeichnet die Kompetenzen im einzelnen und dem Namen nach. Danach ist auch die Darstellung zu trennen.

α) Die präsumtive Kompetenz. Art. 84, seine Erläuterung:

1. Der Art. 84 enthält keine Präsumtion zugunsten der Kompetenz des Bundes gegenüber der Kompetenz der Kantone. Eine Präsumtion in diesem Verhältnis enthält der Art. 3 und in umgekehrtem Sinn, daß im Zweifel die Kantone kompetent seien und nicht der Bund. Die Anrufung des Art. 84 dafür, daß etwas Bundessache sei, ist daher irrig.

2. Der Artikel enthält eine Präsumtion nur zugunsten der Bundesversammlung im Verhältnis zu andern Bundesorganen in dem Sinn, daß, wenn Gegenstände überhaupt in die Kompetenz des Bundes und nicht der Kantone gehören, sie von der Bundesversammlung zu behandeln seien, sofern sie nicht einer andern Bundesbehörde zugeschieden sind.

3. Diese Präsumtion zugunsten der Bundesversammlung gilt aber nur für Geschäfte, die nach allgemeinen Grundsätzen überhaupt einer gesetzgebenden Behörde zukommen, wie: Gesetzgebung, Budgetbewilligung, parlamentarische Kontrolle; sie gilt nicht für Geschäfte, die unzweifelhaft Verwaltungs- oder Justizsache sind: solche gehören umgekehrt an den Bundesrat oder das Bundesgericht, sofern nicht etwas anderes ausdrücklich bestimmt ist.

β) Die enunziativen oder enummerativen Kompetenzen der Bundesversammlung, Art. 85.

Einmal der Artikel im ganzen betrachtet, so gelten folgende Sätze:

1. Der Artikel stellt nur Kompetenzen, und zwar nur Kompetenzen der Bundesversammlung fest, keine materiellen Grundsätze. So nicht betreffend „Gutheißung" von Verträgen der Kantone in Ziffer 5. Damit ist nicht gesagt, daß solche Verträge der eigentlichen Genehmigung des Bundes unterliegen, sondern nur: daß, soweit Verträge dem Bund vorzulegen seien, es die Bundesversammlung sei, welcher sie unterstehen, ob wirklich zur Genehmigung oder bloß zur „Einsicht", das bestimmt betreffend die Verträge der Kantone unter sich Art. 7. Und so auch nicht betreffend Neutralität in Ziff. 6: es will damit nicht dem Bund die Neutralität zur Pflicht gemacht, sondern nur gesagt werden, daß, wenn und soweit der Bund die Neutralität behaupten wolle oder müsse, es die Bundesversammlung sei, welche bezügliche Maßnahmen zu beschließen habe (vorbehältlich des Rechtes des Bundesrates zu vorläufigen Maßnahmen).

2. Delegation der Kompetenzen ist ausgeschlossen. Delegation involviert eine Verschiebung der Kompetenzen, und soweit die Kompetenz durch die Bundesverfassung festgestellt ist, könnte sie durch Delegation nur verschoben werden, wenn eine Delegation durch die Bundesverfassung ausdrücklich erlaubt wäre; eine solche Erlaubnis aber gibt es nicht.

3. Der Artikel erschöpft aber die Kompetenzen der Bundesversammlung nicht vollständig. Dafür spricht erstens, daß Art. 84 als Präsumptivartikel zur Ergänzung vorangeht, und zweitens der Eingang zu Art. 85 selbst: „Die Gegenstände ... sind insbesondere folgende .."

Anderseits der Artikel im einzelnen. Die einzelnen Kompetenzen der Bundesversammlung lassen sich folgendermaßen gruppieren, und danach ist der Inhalt der Ziffern des Artikels zu verteilen.

I. Gesetzgebung (im materiellen Sinn).

Es ist zu unterscheiden zwischen Verfassungsgesetzgebung, gewöhnlicher Gesetzgebung und Verordnungsrecht.

1. Verfassungsgesetzgebung, d. h. Revision der Bundesverfassung (Ziffer 14 Schlußziffer). Die Bundesversammlung besitzt hier nur das Recht der Anregung und der Ausarbeitung, nicht das Recht der Annahme; das letztere ist Volk und Ständen vorbehalten. Betreffend Anregung und Ausarbeitung aber kann die Bundesversammlung im ganzen jede Art der Revision, Total- wie Partialrevision, beschließen und dann ohne weiteres die Ausarbeitung vornehmen. Wenn aber die Revision nur von einer Kammer beschlossen wird, so kommt es darauf an, ob Partial- oder Totalrevision. Bei Partialrevision bleibt die Sache liegen, wie bei gewöhnlichen Bundesgesetzen oder bei Bundesbeschlüssen. Bei Totalrevision hingegen findet, wie im Falle der Anregung durch Volksinitiative, eine Vorabstimmung durch das Volk darüber statt, ob die Verfassung überhaupt zu revidieren sei, und wenn die Vorabstimmung bejahend ausfällt, so sind beide Räte neu zu wählen und haben dann die Ausarbeitung vorzunehmen. Also wenn die Totalrevision nicht von der Bundesversammlung selbst, sondern nur von einer Kammer oder nur vom Volke angeregt wird, so hat die alte Bundesversammlung, als gegen die Revision eingenommen, abzutreten und einer neuen Platz zu machen, die für die Vornahme der Revision unbefangen genug erscheint.

In jedem Fall kommt die Ausarbeitung einer Totalrevision nur der Bundesversammlung, der alten oder einer neuen, zu, nicht dem Volk; ein ausgearbeiteter Totalentwurf des Volkes kommt als solcher nie zur Abstimmung von Volk und Ständen.

2. Gewöhnliche Gesetzgebung: Bundesgesetze und gesetzgeberische Beschlüsse (Dekrete). Die Bundesversammlung besitzt hier nicht nur das Recht der Anregung und der Ausarbeitung, sondern auch der Annahme, vorbehältlich des Bundesgesetzesreferendums nach Art. 89 Abs. 2. Und zwar besitzt sie dieses Recht mit Bezug auf organisatorische wie mit Bezug auf bürgerliche Gesetze. Der Unterschied aber betreffend das Recht der Bundesversammlung ist der:

Bei Organisationen (Ziff. 1) braucht es nicht notwendig ein Bundesgesetz, sondern es genügt unter Umständen ein Bundesbeschluß — dann nämlich, wenn die Rechte und Pflichten der Mitglieder (welche Sache eines Gesetzes wären) bereits durch die Bundesverfassung selbst festgesetzt sind, so daß der gesetzgeberischen Organisation nur noch die Art und Weise der Ausübung dieser Rechte, mit andern Worten: die Geschäftsordnung festzustellen verbleibt. So erklärt es sich, daß einerseits die Organisation des Bundesrates durch bloßen Bundesbeschluß vorgenommen wurde (Bundesbeschluß vom 21. August 1878: III 480), anderseits aber laut einem Bundesbeschluß selbst neue Amtsstellen in der Bundesverwaltung, die nicht bloß vorübergehenden Charakter haben, also Subalternbeamtungen des Bundes, nur durch Bundesgesetz ins Leben gerufen werden dürfen. Denn: im ersten Fall sind Rechte und Pflichten des Bundesrates bereits durch die Bundesverfassung festgestellt, so daß nur noch die Geschäftsordnung festzustellen blieb, wozu ein Bundesbeschluß genügte; im zweiten Fall dagegen sind die betreffenden Beamtungen als Subalternbeamtungen gar nicht durch die Bundesverfassung geordnet, mußten also nicht bloß nach der Geschäftsordnung, sondern auch nach Rechten und Pflichten erst geordnet werden, wozu ein eigentliches Bundesgesetz nötig erschien.

Ja, die Bundesverfassung gestattet sogar ausdrücklich (Ziff. 3) mit Bezug auf die in der Bundesverfassung selbst vorgesehenen Bundesbehörden wenigstens Besoldung und Entschädigung und mit Bezug auf die andern, die Subalternbeamtungen, auch ihre Errichtung, also die Bestimmung ihrer Rechte und Pflichten wie ihre Gehälter und anderes: durch bloßen Budgetbeschluß oder speziellen Bundesbeschluß festzusetzen.

Bei bürgerlichen Gesetzen hingegen, d. h. Gesetzen, welche Rechte und Pflichten der Bürger festsetzen (Ziff. 2), welche also die dem Bund durch die Bundesverfassung gestellten Aufgaben näher ausführen, gibt es nur den Weg der eigentlichen Bundesgesetzgebung. Um so weniger ist gestattet, die Bundesverfassung in dieser Beziehung unmittelbar durch Verordnungen des Bundesrates auszuführen (vgl. dagegen die eidgenössische Lebensmittelgesetzgebung).

Für jede Art Bundesgesetz, ob organisatorisch oder bürgerlich, aber gilt: 1. Die Abänderung eines Bundesgesetzes kann nur wieder im Gesetzgebungswege erfolgen. Es ist also nicht gestattet: vor allem nicht, daß ein Bundesgesetz einfach durch die Bundesversammlung abgeändert werde, ohne daß die Abänderung ihrerseits wieder dem Referendum ausgesetzt werde; aber auch nicht, daß sich die Bundesversammlung durch das Bundesgesetz Kompetenz erteilen lasse, von sich aus, ohne Referendum, das Gesetz abzuändern; es wäre das eine Delegation, und eine solche gibt es nicht. 2. Hingegen besitzt die Bundesversammlung das Recht authentischer Interpretation, weil die Bundesversammlung es ist, von der das Bundesgesetz ausgeht, nicht das Volk (oben S. 165), und diejenige Behörde, von der ein Erlaß ausgeht, auch das Recht der authentischen Interpretation besitzt.

3. Verordnungsrecht. Es steht nicht bei der Bundesversammlung,

sondern beim Bundesrat. Der Grund dieser Verordnungskompetenz des Bundesrates liegt nicht in einer ausdrücklichen Bestimmung der Bundesverfassung; sondern er besitzt es nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen, aber nicht infolge einer stillschweigenden Delegation der Bundesversammlung (Burckhardt 736), eine solche gibt es nicht, vielmehr, weil der Regierung immer, soweit sie das Recht zu Verfügungen (Einzelakten) besitzt, auch das Recht zukommt, allgemeine Regeln mit Bezug auf ihr Verfügungsrecht, also Verordnungen aufzustellen. Und in den Bereich des Verordnungsrechtes fallen an sich nicht nur Verwaltungsverordnungen (verbindlich für die Verwaltung, deren untere Stellen), sondern auch Rechtsverordnungen (verbindlich für die Bürger), und von diesen nicht nur Vollziehungsverordnungen, sondern auch selbständige Verordnungen (kraft Selbstbestimmungsrechtes der Verwaltung).

Das Verordnungsrecht des Bundesrates ist an sich auch nicht an die Bedingung der Genehmigung durch die Bundesversammlung gebunden. Diese kann aber in einem Bundesgesetz den Erlaß einer Vollziehungsverordnung von ihrer Genehmigung abhängig machen (Beispiel: Bundesgesetz, betreffend Freizügigkeit des Medizinalpersonals, Art. 6, betreffend Prüfungsreglemente), weil sie den Inhalt einer Vollziehungsverordnung in das Gesetz selbst aufnehmen und so jede Vollziehungsverordnung ausschließen könnte, ja eine Vollziehungsverordnung überhaupt untersagen könnte. Kann sie aber eine Vollziehungsverordnung zu einem Gesetz durch das Gesetz ausschließen, so kann sie den Erlaß einer Vollziehungsverordnung auch von einer Bedingung, speziell der der Genehmigung abhängig machen — a fortiori minus.

II. Wahlrecht

der Bundesversammlung. Damit beginnt die Verwaltungstätigkeit im weiteren Sinn (d. h. Anwendung der Gesetze im Gegensatz zur Aufstellung).

Die Bundesversammlung hat nur diejenigen Wahlen zu treffen, die ihr durch die Bundesverfassung selbst oder durch die Bundesgesetzgebung ausdrücklich übertragen sind — abgesehen von den parlamentarischen Kommissionen, die durch jeden Rat für sich gewählt werden (oben 178). Sie ist also nicht präsumtive Wahlbehörde, vielemehr ist das der Bundesrat (Art. 102, Ziffer 6).

Durch die Bundesverfassung selbst sind der Bundesversammlung übertragen: die Wahl des Bundesrates, des Bundesgerichtes, des Versicherungsgerichtes, des Bundeskanzlers und des Generals der eidgenössischen Armee (Ziff. 4). Ein General ist nur im Ernstfall aufzustellen, und dieser Fall ist seit 1848 viermal vorgekommen, je mit folgender Wahl: 1. 1849 anläßlich des badischen Aufstandes: Dufour; 2. Neuenburger Konflikt mit Preußen 1856/57: derselbe; 3. Deutsch-Französischer Krieg 1870/71: Hans Herzog, und 4. bei Beginn des Weltkrieges am 3. August 1914: Ulrich Wille.

Die Bundesgesetzgebung hat der Bundesversammlung folgende Stellen zur Wahl übertragen: 1. Bundesgesetz über die Verantwortlich-

keit der eidgenössischen Behörden und Beamten, 9. Dezember 1850 (2/149), Art. 26: außerordentlicher Staatsanwalt für den Fall der Anklagestellung gegen Mitglieder des Nationalrates, Ständerates oder von der Bundesversammlung gewählte Beamte (Bundesrat, Bundesgericht). 2. Militärstrafgerichtsordnung, 28. Juni 1889, Art. 21 (XI, 279): Das außerordentliche Militärgericht für General, Generalstabschef, Armeekorpskommandant und Stabschef, Oberstdivisionär und Waffenchefs. Daneben gibt es Divisionsgerichte, militärische Territorialgerichte und ein Militärkassationsgericht, die aber vom Bundesrat gewählt werden. — Nach einem ersten Entwurf des Bankgesetzes (vom 23. Oktober 1894: Bundesblatt 1894: III, 607), der eine Bundesbank vorsah, war der Bankrat von der Bundesversammlung zu wählen; nach dem heutigen Bankgesetz dagegen mit einer zentralen Aktienbank dagegen wieder zum einen Teil von der Generalversammlung der Aktionäre, zum andern vom Bundesrat gewählt (Bundesgesetz über die schweizerische Nationalbank, vom 6. Oktober 1905, Art. 45: Bundesgesetz XXII, 63).

III. Aufsichtsrechte.

Es ist zu unterscheiden zwischen den Aufsichtsrechten der Bundesversammlung über die Kantone und denjenigen über die Bundesverwaltung und -justiz.

1. über die Kantone. Vgl.: Jenny, L., Die Aufsicht des Bundes über die Kantone, 1905. Hier ist wieder zu unterscheiden zwischen Genehmigungsrecht und einfachem Aufsichtsrecht. Das Genehmigungsrecht betrifft kantonale Verfassungen nach Art. 6 (oben S. 77) und steht der Bundesversammlung zu laut Art. 85 Ziff. 7. Einfaches Aufsichtsrecht in zwei Fällen: 1. über Verträge der Kantone unter sich oder mit dem Ausland (Ziff. 5), aber nur so: bei solchen gibt es überhaupt keine Genehmigung oder „Gutheißung", auch durch den Bundesrat nicht, trotz des Wortlautes von Art. 85 Ziff. 5 (vgl. oben S. 97 und 179), und die Bundesversammlung hat sich aufsichtsweise mit solchen Verträgen auch nur dann zu befassen, wenn vom Bundesrat oder einem andern Kanton Einsprache gegen den Vertrag erhoben wird, weil er dem Bunde oder den Rechten des Kantons Zuwiderlaufendes enthalte; 2. über Gebiet, Souveränität und Verfassungen der Kantone, daß sie nicht verletzt werden (Ziff. 7). Dafür haben die Bundesbehörden überhaupt nach Maßgabe ihrer Kompetenz zu sorgen (oben „Bundesgarantie", S. 106ff.). Wie weit die Bundesversammlung, dafür kommt es auf die Art der Verletzung oder Bedrohung an. Hauptsächlich kommt in Betracht die Intervention, und was hier der Bundesversammlung vorbehalten ist, davon war oben S. 116 die Rede.

2. über Bundesverwaltung und -justiz. Das ist die sogenannte parlamentarische Kontrolle, statuiert durch Ziff. 11.

Die Quellen der Kontrolle sind teils unorganische (d. h. durch das Recht selbst nicht vorgesehen), wie die Presse, teils und hauptsächlich organische, als: Petitionen und Beschwerden aus dem Volke;

Berichterstattungen der zu überwachenden Behörden, entweder ordentliche, jährliche durch Bundesrat und Bundesgericht, ex lege (betreffend Bundesrat: Bundesverfassung Art. 102 Ziff. 16; Bundesgericht: Organisationsgesetz, Art. 47), oder außerordentliche, auf Verlangen, aber nur vom Bundesrat (Art. 102, Schlußsatz); Rechnungsablegung, jährlich durch Bundesrat (Art. 85 Ziff. 10; Art. 102 Ziff. 16), und Interpellation des Bundesrates (Frage um Auskunft über jeden die Angelegenheiten des Bundes betreffenden Gegenstand, oben S. 178).

Die Maßnahmen der Bundesversammlung infolge der parlamentarischen Kontrolle können sein: 1. Weisungen (kantonsrechtlich: „Postulate") an Bundesrat und Bundesgericht, auch nach Seiten der Urteilsgewalt — aber nur bei offenbarem Irrtum oder Mißbrauch in der Anwendung oder Auslegung der Gesetze und nicht zum Zweck der Einmischung in spezielle Fälle. — 2. Vorsorgliche Verfügungen: zur Erhaltung der Kontinuität der Verwaltung und Rechtspflege des Bundes. — 3. Authentische Interpretation, und gerade dieses Recht spricht dafür, daß die Bundesversammlung auch gegenüber der Rechtsprechung des Bundesgerichtes zu Weisungen befugt ist; die Weisung erscheint als der Vorläufer einer allfälligen authentischen Interpretation. Ein weiterer Schritt ist die Gesetzesänderung oder der Gesetzeserlaß. — 4. Anklagestellung gegen Mitglieder des Bundesrates oder des Bundesgerichtes, gemäß dem Bundesgesetz über die Verantwortlichkeit der Bundesbehörden.

IV. Verwaltung im engeren Sinne,

d. h. Anwendung des Gesetzes selbst in Verwaltungssachen, nicht nur Aufsicht über recht- und zweckmäßige Anwendung (III). In der inneren Verwaltung besitzt die Bundesversammlung keine Verwaltungskompetenz, so wenig wie ein anderes Parlament — außer, soweit die Maßregeln für die äußere Sicherheit (Ziff. 6) oder für die innere Sicherheit Maßnahmen der inneren Verwaltung sein können, wie zum Beispiel Entsendung von Kommissären, Internierung politischer Flüchtlinge; in der Regel aber sind es militärische Maßnahmen, also Maßnahmen der äußeren Verwaltung. Hingegen besitzt die Bundesversammlung Kompetenzen in der äußeren und in der auswärtigen Verwaltung.

1. Äußere Verwaltung, betreffend Finanzen und Militär.

In den Finanzen des Bundes besitzt die Bundesversammlung: Budgetbewilligungsrecht (nebst Abnahme der Rechnung) und Anleihensbewilligung (Ziff. 10). Betreffend das Budgetrecht: Die Bundesversammlung hat nicht nur diejenigen Kredite zu bewillligen, die durch das Gesetz nicht fest bestimmt sind, sondern auch die durch Gesetz bestimmten zu bewilligen, d. h. zu erklären, daß die betreffenden Ausgaben gemacht werden dürfen. Dabei kommt ihr rechtlich die „Aufstellung" selbst zu insofern, als erst durch ihren Beschluß das Budget Gesetz (formelles Gesetz) wird — tatsächlich jedoch kommt ihr bloß die Genehmigung zu, indem das Budget vom Bundesrat „aufgestellt" (richtiger: entworfen) wird. Ganz so und nicht anders verhält es sich

mit der „Genehmigung" des Budgets der Bundesbahnen nach dem Bundesbahngesetz, Art. 13, A Ziff. 6 (XVI, 558): Tatsächlich wird das Budget auch der Bundesbahnen von der Bundesversammlung bloß genehmigt. Rechtlich aber kommt auch bei diesem Budget der Bundesversammlung die „Aufstellung" zu insofern, als es erst mit Beschluß der Bundesversammlung perfekt wird. Ein Unterschied im Budgetrecht der Bundesversammlung zwischen dem allgemeinen Bundesbudget und dem Bundesbahnbudget besteht also nicht (vgl. meinen Kommentar, 511f.).

Betreffend Anleihen ist es anders. Der Abschluß des Anleihevertrages steht beim Bundesrat, und die Bundesversammlung erteilt nur entweder von vornherein Vollmacht zum Abschluß oder hinterher die Genehmigung. Das gleiche Recht der Ermächtigung oder Genehmigung besitzt aber die Bundesversammlung nicht nur für neue Anleihen des Bundes und nicht nur für Bundesanleihen, sondern auch für Konversion bestehender Bundesanleihen, wenn die Bedingungen verändert werden, und auch für Garantie von andern Anleihen (wie zum Beispiel für die Simplonbahn im Jahre 1898: XVI, 695).

Im Militärwesen anderseits kommen der Bundesversammlung zu: „Verfügungen über das Bundesheer" (Ziff. 9). Darunter ist das Aufgebotsrecht zu verstehen. Dieses ist aber doppelter Art, betrifft entweder das Aufgebot zu Instruktionszwecken oder das Aufgebot im Ernstfall. Das erstere ist Sache der ordentlichen Militärverwaltung, also des Bundesrates und der Militärbeamtung, und bestimmt sich nach der Bundesgesetzgebung. In Ziff. 9 dagegen ist das Aufgebot im Ernstfall gemeint, und dabei teilen sich Bundesversammlung und Bundesrat in die Kompetenz, und zwar so: Für Aufgebot nach außen ist nur die Bundesversammlung kompetent; so im Kriegsfall, kraft der Prärogative der Bundesversammlung zur Kriegserklärung (Ziff. 6); so aber auch bei Grenzbesetzung im Kriege zwischen Nachbarstaaten, vorbehältlich des Rechtes des Bundesrates zu vorläufigen Maßnahmen. — Für Aufgebot nach innen, zum Zweck der Intervention oder Exekution, ist primär der Bundesrat kompetent, sofern das Aufgebot nicht über 2000 Mann beträgt und nicht länger als drei Wochen dauert (Art. 102 Ziff. 11), andernfalls die Bundesversammlung, also nur sekundär und bedingt (irrig Burckhardt, 747, wonach die Bundesversammlung auch für Intervention und sogar für Exekution primär berechtigt sein soll).

2. Auswärtige Verwaltung, d. h. Verwaltung der Beziehungen zu andern Staaten (oben S. 92), umfaßt an sich das Vertragsrecht, d. h. die Rechtsfähigkeit des Staates für Verträge (Fähigkeit, Subjekt von Verträgen zu sein) und das Verkehrsrecht, d. h. die Handlungsfähigkeit gegenüber andern Staaten, mit andern Worten die Fähigkeit, mit ihnen zu verkehren (Verträge abzuschließen oder zu vollziehen oder sonst zu verkehren). Hier aber kommt nur das Verkehrsrecht in Betracht, speziell die Frage, inwieweit die Bundesversammlung das Verkehrsrecht besitze. Es sind zwei Fälle zu unterscheiden: 1. Abschluß von Verträgen. Dem Gegenstande nach kommen alle Ver-

träge der Bundesversammlung zu. Einmal Kriegserklärungen und Friedensschlüsse (Ziff. 6). Letzte Kriegserklärung der Schweiz im Burgunderkriege vom 25. Oktober 1474; jedenfalls nicht im Neuenburger Handel, auch nicht von seiten Preußens; hier erfolgte nur Abbruch der diplomatischen Beziehungen. Sodann Bündnisse und „Verträge", d. h. Rechtsverträge (Ziff. 5). Bündnisse seitens der Schweiz sind auch nicht mehr vorgekommen seit den Wiener Verträgen, wodurch die Neutralität der Schweiz garantiert worden ist, und die Neutralität verbietet nicht nur die Teilnahme am Krieg, sondern auch Bündnisse. Hingegen kurz vorher: mit dem Mächten im Zweiten Befreiungskrieg gegen Napoleon (Bündnis vom 20. Mai 1815) und früher mit Napoleon 1803 usw. Verträge, Rechtsverträge hingegen gibt es die Masse. — Der Abschluß von Verträgen hingegen erfolgt durch den Bundesrat, aber bisher nur nach Ermächtigung oder vorbehältlich der Genehmigung (Ratifikation) der Bundesversammlung, ohne welche der Vertrag für die Schweiz nicht verbindlich ist (a. M. Burckhardt, 741). Neuestens aber ist vom Bundesrat das Recht zum Abschluß ohne Ratifikation in Anspruch genommen worden für den Fall, daß wichtige Interessen den sofortigen Abschluß verlangen (oben S. 101). Was den Beitritt zum Völkerbund anbelangt, der den ersten Teil des Pariser Friedensvertrages (Artikel 1 bis 26) vom 28. Juni 1919 bildet, so ist in dem Bundesbeschluß vom 21. November 1919 vorgesehen, daß die Beitrittserklärung erst dann wirksam wird, wenn eine eidgenössische Abstimmung des Volkes und der Stände den Beitritt gutheißt. Die Abstimmung darf erst stattfinden, wenn fünf Hauptmächte der Siegerseite die Ratifikation ausgesprochen haben. —

Diese Bedingung (vorgängiger Beitritt der fünf Hauptmächte) wurde in der Schweiz als „Amerika-Klausel" bezeichnet, weil im Schweizervolk auf die Mitwirkung der Vereinigten Staaten von Amerika großes Gewicht gelegt wurde. Da aber der Senat zu Washington am 19. November 1919 den Beitritt ablehnte, so hat die schweizerische Bundesversammlung im März 1920 die Amerika-Klausel aus dem Bundesbeschluß betreffend Beitritt zum Völkerbund weggestrichen.

Am 16. Mai 1920 haben das Volk und die Stände der schweizerischen Eidgenossenschaft über den Beitritt zum Völkerbund abgestimmt. Das Volk hat den Bundesbeschluß mit 414954 Ja gegen 322886 Nein angenommen. Ebenso ergab sich für Annahme eine Mehrheit der Stände von 11½ zu 10½. Folgende Stände haben angenommen: Bern, Luzern, beide Unterwalden, Freiburg, Appenzell-Außerrhoden, Graubünden, Thurgau, Tessin, Waadt, Wallis, Neuenburg und Genf. Die französisch und italienisch sprechende Schweiz war einheitlich für Annahme, die deutsch sprechende Schweiz in Mehrheit für Ablehnung. Das Gesamtergebnis ist mithin Annahme, und damit ist die Schweiz „ursprüngliches Mitglied" des Völkerbundes.

2. Der weitere auswärtige Verkehr zum Vollzug von Verträgen oder sonst, ist Sache des Bundesrates (Art. 102 Ziff. 8).

V. Verwaltungsjustiz oder Verwaltungsrechtspflege, d. h. das Recht der Entscheidung in Verwaltungssachen als Rekursinstanz. Es macht aber einen Unterschied, ob es sich um Sachen der Bundesverwaltung oder der kantonalen Verwaltung (im weitesten Sinne genommen) handelt.

1. In Sachen der Bundesverwaltung besitzt die Bundesversammlung in der Regel kein Recht als Rekursinstanz, mit andern Worten: es kann kein Entscheid des Bundesrates im Sinn des Rekurses an die Bundesversammlung gezogen werden. Unter der Bundesverfassung von 1848 (Art. 74 Ziff. 15) fielen an die Bundesversammlung: „Beschwerden von Kantonen oder Bürgern über Verfügungen des Bundesrates", immerhin nach Auslegung der betreffenden Bestimmung nur: wenn die Verfügungen die Verfassung (Bundesverfassung) verletzten. Seit 1874 nicht mehr; sogar wenn die Verfügungen des Bundesrates im Sinn der Bundesverwaltung die Bundesverfassung verletzen, gibt es kein Rekursrecht an die Bundesversammlung, sondern höchstens das Recht der Petition, um die Bundesversammlung auf offenbare Irrtümer oder offenbaren Mißbrauch des Bundesrates aufmerksam zu machen, damit sie kraft ihrer parlamentarischen Kontrolle entweder zum Mittel des Postulates oder der authentischen Interpretation oder der Gesetzesänderung zwecks Abhilfe greife.

Ausnahmsweise kommt ein Rekursrecht an die Bundesversammlung gegen Verfügungen des Bundesrates vor kraft vereinzelter positiver Gesetzesbestimmungen in bestimmten Fällen, namentlich im Eisenbahnwesen (s. Burckhardt, Kommentar, 786; das dort angeführte Banknotengesetz vom Jahre 1881 gilt seit Einführung der schweizerischen Nationalbank nicht mehr).

2. In Sachen der kantonalen Verwaltung hingegen (inbegriffen Justiz und Gesetzgebung) ist die Bundesversammlung Rekursbehörde in zweiter Instanz über dem Bundesrat. Das betrifft die sogenannten Administrativstreitigkeiten (Ziff. 12). Administrativstreitigkeiten im Sinne des Bundesrechtes sind Beschwerden, betreffend Verletzung verfassungsmäßiger Rechte der Bürger oder Beschwerden von Privaten wegen Verletzung von Konkordaten oder Staatsverträgen, die in die Kompetenz der politischen Bundesbehörden fallen. Es sind also Beschwerden der genannten Art über Verfügungen oder Erlasse kantonaler Behörden, sofern diese Beschwerden statt an das Bundesgericht (nach Art. 113 Ziff. 3) an die Administrativbehörden des Bundes gehören. „Administrativstreitigkeiten" heißen sie also nicht sowohl nach dem Inhalt der Beschwerde, als nach der Behörde, die darüber entscheidet. Welche das sind, wird bestimmt durch das Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege vom Jahre 1911, Art. 189. Danach gibt es nur mehr zwei Gruppen von Administrativstreitigkeiten: 1. Verfassungsstreitigkeiten über Verletzung der Bundesverfassung, und zwar nur betreffend folgende Artikel der Bundesverfassung: 18, Abs. 3, unentgeltliche Ausrüstung der Wehrmänner; 27, Abs. 2 und 3, Schulwesen der Kantone; 51, Jesuitenartikel; 53,

Abs. 2, Begräbnisplätze. — 2. Anstände über internationale Staatsverträge, betreffend Handels- und Zollverhältnisse, Patentgebühren, Freizügigkeit (d. h. Befreiung vom Abzugsrecht), Niederlassung und Befreiung vom Militärpflichtersatz.

Über das Verfahren bei diesen Rekursen vgl. das eben genannte Organisationsgesetz, Art. 190—196; die Rekursfrist speziell beträgt: an den Bundesrat 60 Tage von Mitteilung der Verfügung oder des Erlasses an, und an die Bundesversammlung 60 Tage von Mitteilung der bundesrätlichen Entscheidung an.

VI. Amnestie und Begnadigung.

1. Begriff und Wesen: Amnestie ist der Verzicht des Staates auf Strafverfolgung oder Strafvollstreckung gegenüber einer Anzahl nicht individuell bestimmter Personen aus Gründen der Zweckmäßigkeit, d. h. aus Rücksicht auf den Staat. Begnadigung: Verzicht auf den Strafvollzug gegenüber individuell bestimmten Personen aus Gründen der Billigkeit, d. h. aus Rücksicht auf das Individuum.

Die Amnestie hat ihren Grund im Notrecht des Staates, bedarf also keiner gesetzlichen Ermächtigung und ist unbeschränkt: kann nicht nur auf Aufhebung eines bereits ausgefällten Urteils, sondern auch von vornherein auf Niederschlagung des Prozesses gehen. Die Begnadigung dagegen, weil sie nicht im höheren Interesse des Staates, sondern im Interesse des Individuums erfolgt, bedarf der gesetzlichen Feststellung — erstreckt sich ferner nur auf das Urteil, also nur auf den Strafvollzug, und tritt nur ein im Falle, daß es zu hart erscheint, weil sie ein Verzicht auf Strafe ist aus Billigkeit und doch zuerst feststehen muß, daß das Urteil unbillig ist.

2. Verteilung der Kompetenz zwischen Bund und Kantonen. In Sachen der kantonalen Strafgesetze ist unbedingt der Kanton kompetent. Für die Frage aber, wer zur Amnestie oder Begnadigung in Sachen des Bundesstrafrechtes kompetent sei, der Bund oder die Kantone, ist maßgebend nicht das Gesetzgebungsrecht, sondern die Gerichtsbarkeit, d. h. kompetent für Amnestie oder Begnadigung ist nicht ohne weiteres nur derjenige Staat, welcher das betreffende Strafgesetzgebungsrecht besitzt, also nicht ohne weiteres der Bund, sondern derjenige Staat, der Gerichtsbarkeit im betreffenden Falle hat, also unter Umständen auch der Kanton. Aber der Kanton besitzt das Recht der Amnestie oder Begnadigung nur, wenn er selbständige, nicht delegierte Strafgerichtsbarkeit im betreffenden Falle besitzt. Daher besitzt der Kanton die Amnestie oder Begnadigung nicht in Sachen des heutigen Bundesstrafrechtes, wo er zwar unter Umständen Gerichtsbarkeit besitzt, aber nur dann, wenn sie ihm vom Bund übertragen wird. Wenn der Bund (Bundesrat) einem Kanton einen bundesstrafgesetzlichen Fall zur Aburteilung überträgt (nach Organisationsgesetz, Art. 125), so kann der Kanton nicht von diesem Auftrag abgehen dadurch, daß er Amnestie oder Begnadigung erteilt. Hingegen im Gebiete des zukünftigen schweizerischen Strafgesetzbuches wird der Kanton das Recht der Amnestie oder Begnadigung

haben, soweit überhaupt die Rechtsprechung ex lege den Kantonen verbleibt.

3. Kompetenz und Verfahren im Bund. Soweit die Amnestie oder Begnadigung dem Bund zusteht, wird sie von der Bundesversammlung ausgeübt (Ziff. 7).

Das Gesuch aber um Amnestie oder Begnadigung ist teils Rechtsmittel, teils bloße Petition. Bei der Begnadigung ist das Gesuch Rechtsmittel insofern, als die Begnadigung durch ein Gesuch des Verurteilten bedingt ist — so auch im Bundesstrafrecht (Bundesstrafrechtspflege, Art. 169: 2/784; Militärstrafgerichtsordnung, Art. 214: XI, 319). Bei der Amnestie hingegen ist das Gesuch bloße Petition. Eines Gesuches bedarf es nicht; der Staat kann auch aus sich amnestieren weil es eben in seinem Interesse geschieht, und ein Gesuch kann nicht nur von den Betreffenden, sondern von wem immer in deren Interesse gestellt werden. Als Petition aber hat das Gesuch keinen Anspruch auf Behandlung — im Gegensatz zum Gesuch um Begnadigung.

VII. Kompetenzkonflikte.

1. Im allgemeinen, Begriff und Arten: Kompetenzkonflikt im weiteren Sinn ist jeder Streit darüber, ob eine Angelegenheit Justiz- oder Verwaltungssache sei, also zur Kompetenz der Gerichte oder der Verwaltungsbehörden gehöre. Kompetenzkonflikt im engeren Sinn hingegen, wonach er von einem besonderen Gerichtshof (Konfliktshof) zu entscheiden, ist ein Konflikt dieser Art erst dann, wenn er zwischen den obersten Behörden der beiden Gewalten entsteht. Solange der Streit zwischen unteren Behörden besteht, ist es kein eigentlicher Kompetenzkonflikt, sondern er ist im Rekursweg der einen oder der anderen der beiden Gewalten selbst auszutragen, und erst wenn der Streit in diesem Rekursweg nicht ausgetragen werden kann, sich also die obersten Behörden der einen und andern Gewalt gegensätzlich gegenüberstehen: dann erst ist es ein eigentlicher Kompetenzkonflikt.

Der Kompetenzkonflikt kann negativer oder positiver Art sein. Negativ ist er, wenn keine der beiden Gewalten sich für zuständig hält; in diesem Falle aber liegt nicht sowohl ein Konflikt zwischen den beiden Gewalten vor, als vielmehr eine Rechtsverweigerung derjenigen Gewalt, die sich mit Unrecht für inkompetent hält. Positiver Kompetenzkonflikt: wenn jede der beiden Gewalten sich für zuständig erklärt; das ist ein wahrer Konflikt.

2. Im Bund: Nach Ziff. 13 ist es die Bundesversammlung, welche Kompetenzstreitigkeiten zwischen Bundesbehörden entscheidet. Unter „Bundesbehörden" sind zu verstehen: Bundesrat und Bundesgericht. Zwischen unteren Bundesverwaltungsbehörden und Bundesgericht ist der Streit über die Kompetenz noch kein Kompetenzkonflikt im Sinn von Ziff. 13, sondern erst wenn der Bundesrat selbst mit der Ansicht der unteren Verwaltungsbehörde einverstanden ist und dadurch in Gegensatz zum Bundesgericht tritt. Und zwischen Bundesversammlung einerseits und Bundesrat oder Bundesgericht anderseits kann es gar keinen Kompetenzkonflikt geben, weil die Bundesversammlung über

Bundesrat und Bundesgericht steht mit ihrer parlamentarischen Kontrolle und als Konfliktshof und es keinen Sinn hätte, von einem übereinstimmenden Beschluß der beiden Räte an die vereinigte Bundesversammlung zu rekurrieren.

Der Konflikt wird angebracht entweder durch die eine oder andere Behörde, die sich verletzt glaubt, oder durch die Parteien, wenn zwei widersprechende Kompetenzentscheidungen vorliegen.

3. Geschäftsordnung

der Bundesversammlung, d. h. die Ordnung von Versammlung und Verhandlung.

Quellen, Übersicht darüber. Sie sind dreifach: 1. Bundesverfassung, und zwar: betreffend Nationalrat, Art. 78, betreffend Ständerat, Art. 82, und betreffend die Bundesversammlung, im ganzen Art. 84 bis 94. — 2. Bundesgesetze über den Geschäftsverkehr und 3. die Geschäftsreglemente der beiden Räte, beides oben S. 172/3 zitiert.

Inhalt: Mit Rücksicht darauf, daß die Bundesversammlung aus zwei Kammern besteht, ist zu unterscheiden zwischen: 1. gemeinschaftlichen Bestimmungen, welche beide Räte in ihrem Verhältnis zueinander betreffen und daher einheitlich sind, für beide Räte gleicherweise gelten, und 2. Einzelbestimmungen, für jeden Rat für sich, die zwar gleichförmig sein können, ohne einheitlich zu sein.

a) Gemeinschaftsbestimmungen. Sie bestehen in fünf Hauptsätzen:

1. Die beiden Räte versammeln sich zu gleicher Zeit, und zwar ordentlicherweise am ersten Montag des Monats Dezember und am ersten Montag des Monats Juli des folgenden Jahres. Vor dem Gesetz, betreffend den Geschäftsverkehr von 1902 galt als erste Abteilung die Junisession; die Dezembersession ist erst durch Bundesbeschluß vom 22. Dezember 1863 (8/21) als regelmäßige Einrichtung eingeführt worden, speziell zur Beratung des Budgets für das folgende Jahr, also als Budgetsession. Beide Sessionen gelten aber zusammen nur als eine ordentliche Session (Art. 86). Außerordentlicherweise werden die Räte einberufen durch Beschluß des Bundesrates, oder wenn ein Viertel der Mitglieder des Nationalrates oder fünf Kantone es verlangen; der Ständerat hat kein Einberufungsrecht, statt seiner die Kantone.

Zu jeder Versammlung aber, ob ordentlich oder außerordentlich, werden sie durch Einladungsschreiben des Bundesrates einberufen, treten also auch bei den ordentlichen Sessionen nicht einfach aus sich an dem gesetzlich bestimmten Tage zusammen, versammeln sich nicht ex lege, wie die Tagsatzung vor 1798 am ersten Sonntag im Juli (oben S. 27).

2. Keiner der beiden Räte kann sich auflösen oder vertagen ohne Zustimmung des andern. Das Ausfallen von drei Sitzungen gilt nicht als Vertagung (Geschäftsverkehr, Art. 16), eine Bestimmung mit Rücksicht auf den Ständerat, der, weil der Zahl nach kleiner, mit den Geschäften schneller fertig ist und daher gelegentlich warten und

aussetzen muß, bis der Nationalrat nachgekommen ist — aber immerhin nicht länger als drei Sitzungen hintereinander aussetzen darf. Nachgerade scheint auch diese Zugabe für die Zeitausgleichung nicht mehr genügend, und daher wird neuestens dem Verzicht auf gleichzeitige Tagung oder Schließung das Wort geredet.

3. Für Bundesgesetze und Bundesbeschlüsse ist die Zustimmung beider Räte erforderlich (Art. 89 Abs. 1). Wenn sie nicht übereinstimmen, kommt gar kein Beschluß zustande. Es ist also der Beschluß des einen Rates geradeso gut als der des andern. Die beiden Räte haben danach nicht nur die gleichen Befugnisse dem Gegenstande nach (betreffend also die „Kompetenzen", von denen oben die Rede war), sondern auch das gleiche Anteilsrecht an der Beschlußfassung.

4. Die beiden Räte verhandeln in der Regel getrennt (Art. 92 Satz 1). Dieser Satz im Zusammenhang mit dem vorigen bedingt aber weitere Bestimmungen über die Priorität (Erstbehandlung eines Geschäftes, d. h. die Frage, welcher Rat ein Geschäft zuerst behandle) und Austausch der Beschlüsse (Geschäftsverkehr im engeren Sinn). 1. Die Priorität wird von den zwei Präsidenten bestimmt, und wenn sie sich nicht verständigen, entscheidet das Los. — 2. Austausch der Beschlüsse, zum Zweck der Herbeiführung der Übereinstimmung: Wenn mit dem Beschluß des erstberatenden Rates der Beschluß des zweiten nicht übereinstimmt, so geht dieser Beschluß an den ersten zurück zur Beratung der Differenzen, sodann eventuell vom erstberatenden Rat wieder zurück an den zweiten usf. Die weitere Beratung des einen und andern Rates hat sich ausschließlich auf die Differenzpunkte bzw. die noch übriggebliebenen Differenzpunkte zu beschränken. Dieses Verfahren wird so lange fortgesetzt, bis eine Einigung zwischen beiden Räten erreicht ist oder beide Räte auf ihrem abweichenden Beschluß beharren, ihn als definitiv erklären. Im letzten Fall wird noch ein Versuch zur Einigung gemacht (neu, Art. 6): Zusammentritt einer vereinigten Kommission beider Räte oder der für das betreffende Geschäft bereits bestellten Kommissionen zwecks Verständigung; wenn keine Verständigung zustande kommt oder die Verständigung nachher vom einen oder andern Rat nicht angenommen wird, so gilt die Vorlage als abgelehnt.

5. Ausnahmsweise, bei Behandlung gewisser Geschäfte, vereinigen sich die beiden Räte zu einer gemeinschaftlichen Verhandlung, der sogenannten Vereinigten Bundesversammlung. Diese Geschäfte sind laut Bundesverfassung (Art. 92): 1. Wahlen, 2. Begnadigungen und 3. Kompetenzkonflikte. Der Grund, warum gerade diese Geschäfte und nur diese Gegenstand der vereinigten Bundesversammlung sind, ist verschieden: Bei 1. und 3., weil ein Beschluß (Wahl oder Kompetenzentscheidung) notwendig muß zustande kommen und dies nur bei Vereinigter Bundesversammlung sicher der Fall ist, während bei getrennter Verhandlung unter Umständen kein übereinstimmender und damit gar kein Beschluß zustande käme. Bei 2., bei Begnadigungen handelt es sich nicht nur darum, ob überhaupt begnadigt werden wolle, sondern auch um das Maß des Strafnachlasses; wenn nun beide

Räte zwar einig wären, daß begnadigt werden solle, aber nicht über das Maß, so würde bei getrennter Beratung überhaupt kein Beschluß, also auch keine Begnadigung zustande kommen, zum Nachteil des Bestraften, wohl aber in Vereinigter Bundesversammlung. Für Amnestie dagegen besteht getrennte Beratung wie sonst, weil es sich dabei nicht um ein Mehr oder Weniger, sondern nur darum handelt, ob überhaupt amnestiert werden wolle oder nicht, und weil ein solcher Beschluß auch bei getrennter Verhandlung möglich ist.

Zu diesen drei durch die Bundesverfassung bestimmten Fällen gemeinschaftlicher Verhandlung der Bundesversammlung kommt noch ein bundesgesetzlicher Fall: eine Strafklage gegen ein Mitglied der Bundesversammlung wegen eines nichtamtlichen Vergehens kann nur mit Zustimmung des Rates, dem das Mitglied angehört, erhoben werden, ebenso eine Strafklage gegen ein Mitglied des Bundesrates mit Zustimmung des Bundesrates; wenn nun diese Zustimmung verweigert wird, so kann an die Vereinigte Bundesversammlung rekurriert werden (Bundesgesetz über die politischen und polizeilichen Garantien zugunsten der Eidgenossenschaft, 23. Dezember 1851, Art. 1: 3/33), und vor Erlaß des Organisationsgesetzes, betreffend die Bundesrechtspflege von 1893 (Art. 179) wurden auch Steuerstreitigkeiten zwischen Bund und Kantonen, d. h. Streitigkeiten über die Steuerbefreiung des Bundes, durch die Vereinigte Bundesversammlung entschieden (vgl. das vorvorzitierte Bundesgesetz, Art. 12: 3/36), seither dagegen durch das Bundesgericht. Amtliche Vergehen von Mitgliedern der Bundesversammlung oder des Bundesrates oder Bundesgerichtes werden auf Beschluß der Bundesversammlung direkt verfolgt, der aber in getrennter Verhandlung gefaßt wird (Bundesgesetz über die Verantwortlichkeit der eidgenössischen Behörden und Beamten, vom 9. Dezember 1850, Art. 17 und 18ff.: 2/153).

Für das Verfahren der Vereinigten Bundesversammlung gilt: 1. Präsident ist der Präsident des Nationalrates; 2. Beschlüsse werden mit der absoluten Mehrheit der stimmenden Mitglieder beider Räte zusammengefaßt; 3. im übrigen ist das Gerchäftsreglement des Nationalrates maßgebend (Bundesgesetz über den Geschäftsverkehr, Art. 15).

b) Einzelbestimmungen der Geschäftsordnungen jedes Rates für sich, die gleichförmig sind, soweit nicht die Verschiedenheit der Räte, namentlich ihre verschiedene Zahl Abweichungen bedingen. Die Bestimmungen betreffen folgende Seiten:

α) Versammlung. Hier kommen zwei Punkte in Betracht:

1. Leitung: ein Präsident und ein Vizepräsident. Wahl: Die Präsidenten werden durch den Rat selbst gewählt. Amtsdauer: Sie sollten laut Bundesverfassung Art. 78 und 82 für jede ordentliche und außerordentliche Sitzung neu gewählt werden, werden aber nach konstanter Praxis für ein Jahr, vom ersten Montag Dezember bis zum ersten Montag Dezember des folgenden Jahres, also für ein Amtsjahr des Rates gewählt. Wiederwählbarkeit: Wer ein Jahr lang Präsident gewesen ist, kann im folgenden Jahr weder Präsident noch Vizepräsident sein; so im Nationalrat; beim Ständerat dagegen lautet der Satz: Derjenige

Kanton, der ein Jahr lang den Präsidenten gestellt hat, kann im folgenden Jahr weder den Präsidenten noch den Vizepräsidenten abgeben. Stimmrecht: Der Präsident stimmt bei Abstimmungen nicht, außer bei gleichgeteilten Stimmen, also um den Stichentscheid abzugeben, bei Wahlen dagegen wie jedes andere Mitglied.

2. Konstituierung: Eine solche gibt es nur bei Gesamterneuerung des Rates, im Nationalrat also alle drei Jahre, und wenn die Räte infolge Totalrevision der Bundesverfassung neu gewählt werden müssen (Art. 120 Abs. 2), im Ständerat dagegen nur im letzteren Fall. Abgesehen von diesem Fall erscheint der Ständerat als eine konstante Behörde insofern, als alle Wahlen in denselben, so wie sie laut den kantonalen Verfassungen stattfinden, nur als Ersatzwahlen erscheinen Es ist denn auch von Konstituierung nur im Geschäftsreglement für den Nationalrat die Rede, nicht in demjenigen für den Ständerat.

β) Die Verhandlung im ganzen, drei Punkte:

1. Offentlichkeit der Verhandlungen, d. h. Zulassung des Publikums. Es kann aber geheime Beratung beschlossen werden auf Antrag des Bundesrates oder von zehn Mitgliedern im Nationalrat oder von fünf Mitgliedern im Ständerat.

2. Sprache: die drei Nationalsprachen (Art. 116).

3. Disziplin: vom Präsidenten gehandhabt, eventuell vom Rat. Rechte des Präsidenten: Ermahnung an den Redner (wenn er zu sehr vom Beratungsgegenstande sich entfernt), Ordnungsruf (wenn er den parlamentarischen Anstand verletzt; (bei Einsprache entscheidet die Versammlung), Räumung der Tribüne. Die Mitglieder sind verpflichtet, den Sitzungen beizuwohnen, im Nationalrat bei Verlust des Taggeldes; beim Ständerat ist das Taggeld kantonale Sache.

γ) Die einzelnen Akte der Verhandlung: Anregung, Beratung, Beschlußfassung.

I. Anregung (Initiative im weiteren Sinn). Das Initiativrecht besitzen:

1. und vor allem der Bundesrat; er ist die ordentliche Initiativbehörde, namentlich für Gesetze;

2. die Mitglieder jedes Rates in Form der Motion und Interpellation. Motion ist die Anregung eines Mitgliedes des Parlamentes zur Fassung eines in die Kompetenz des Parlamentes fallenden Beschlusses, der sogenannte Urantrag, d. h. Antrag, wodurch ein Gegenstand überhaupt erst angeregt wird, zu unterscheiden vom Amendement, als Antrag mit Bezug auf einen bereits in Behandlung liegenden Gegenstand. Im National- und Ständerat nun können Motionen von jedem einzelnen Mitglied gestellt werden, wie auch in den kantonalen Parlamenten. Die Motion aber gilt nur als Antrag für den betreffenden Rat: wenn sie von diesem angenommen ist, wird sie zum Antrag dieses Rates an den andern Rat; wenn verworfen, fällt sie dahin.

Interpellation ist im allgemeinen das Begehren eines Parlamentsmitgliedes um Aufschluß über eine bestimmte Angelegenheit der Staatsverwaltung. In den eidgenössischen Räten hat jedes Mitglied

das Recht, vom Bundesrat über jeden die Angelegenheiten des Bundes betreffenden Gegenstand Auskunft zu verlangen. Die Interpellation muß aber im Nationalrat von zehn und im Ständerat von drei Mitgliedern unterstützt sein. Die Interpellation kann dann zu Motionen Anlaß geben und insofern die Anregung zu parlamentarischen Beschlüssen bilden.

3. Das Initiativrecht eines Rates gegen den andern.

4. Die Initiative der Kantone als solcher (Art. 93); davon bereits oben S. 126.

5. Anregung durch das Volk: entweder als Petition, oder als Rechtsmittel bei Administrativstreitigkeiten, oder bei Begnadigungen durch die Rekurs- oder Gesuchsberechtigten, oder als Volksinitiative für Revision der Bundesverfassung (Total- und Partialrevision).

II. Beratung. Die Reihenfolge der Geschäfte wird bestimmt: für den ersten Sitzungstag einer Session und für die Session im weiteren durch das Einladungsschreiben des Bundesrates; für die weiteren Sitzungen: von einem Tag auf den andern durch den Präsidenten jedes Rates, vorbehältlich des Abänderungsrechtes des Rates.

Zunächst folgt die allgemeine Diskussion über die Eintretensfrage (Frage der Erheblichkeit). Dann artikelweise Beratung; es kann aber auch beschlossen werden, die Vorlage abschnittweise oder in globo (in ihrer Gesamtheit) zu beraten, gewissermaßen zur Ehrung der Vorlage. Abstimmung in globo erfolgte bei den Zivilrechtsgesetzen, die nach Art. 64 der Bundesverfassung erlassen wurden, im Jahre 1881. — Das Wort muß vom Präsidenten erteilt werden, und zwar in der Reihenfolge der Wortbegehren usw. Schluß der Beratung: wenn niemand mehr das Wort verlangt; im Nationalrat kann der Schluß auch vom Rat mit zwei Dritteln der anwesenden Mitglieder beschlossen, aber für früher gestellte Anträge von Mitgliedern muß das Wort noch zugelassen werden.

III. Beschlußfassung:

1. Für Beschlußfähigkeit (quorum): Anwesenheit der absoluten Mehrheit der Mitglieder des betreffenden Rates (Nationalrat 90, Ständerat 23 Mitglieder).

2. Wahlen: schriftlich und geheim, mit absolutem Mehr.

3. Abstimmungen: offen, und zwar im Nationalrat durch Aufstehen (Reglement Art. 81), im Ständerat durch Handaufheben (Reglement 59), oder auf Verlangen von 30 Mitgliedern im Nationalrat, 10 im Ständerat durch Namensaufruf. Zuerst wird über allfällige Ordnungsmotionen abgestimmt, und zwar während der Beratung. Bei sachlichen Abstimmungen: Eventualabstimmung, wonach Unterabänderungsanträge vor Abänderungsanträgen und diese vor dem Hauptantrag zur Abstimmung kommen (im Gegensatz zur Prinzipalabstimmung mit umgekehrter Reihenfolge).

Betreffend Immunität der Mitglieder (parlamentarische Immunität) siehe unten „Verantwortlichkeit", und von den Diäten war bereits oben S. 172 und 175 die Rede.

B. Bundesrat und Bundesverwaltung.

Quellen: Bundesverfassung, Art. 95—105.

Bundesgesetze, hauptsächlich: 1. Bundesgesetz über die Organisation der Bundesverwaltung, 26. März 1914: 2. Bundesbeschluß betreffend die Besoldungen der Mitglieder des Bundesrates und des Kanzlers der Eidgenossenschaft vom 2. Oktober 1918, Bd. XXXIV. 3. Reglement der schweizerischen Bundeskanzlei, 7. August 1850: 2/55. Im übrigen siehe meinen Kommentar 536ff.

1. Organisation der Bundesverwaltung.

a) Bundesrat.

α) Kollegium. Mit Einführung des Bundesstaates war eine eigentliche eidgenössische Vollziehungsbehörde nötig geworden; vorher, beim Staatenbund von 1815 und zur Zeit der Bündnisse vor 1798 gab es nur einen Vorort als Leitung der Bundesangelegenheiten, ohne eigene Bundesgewalt. Und diese Vollziehungsbehörde ist eingeführt worden als ständige und kollegiale Behörde, beides im Gegensatz zum Landammann der Mediation; dieser war zwar auch eigentliche Vollziehungsbehörde mit eigener Bundesgewalt, aber Einzelbeamtung, nicht kollegial, dafür auch nicht ständig, sondern jährlich wechselnd. Im einzelnen:

1. Bestand: sieben Mitglieder.

2. Bestellung: Wahl durch die Bundesversammlung, und zwar Vereinigte Bundesversammlung (wie überhaupt alle Wahlen der Bundesversammlung, außer den Bureaus und Kommissionen der Räte). Wiederholte Anläufe zur Volkswahl des Bundesrates, oben S. 159. Wahlfähig sind alle Schweizerbürger, welche als Mitglieder des Nationalrates wählbar sind, und als solche sind wählbar alle stimmberechtigten Schweizerbürger weltlichen Standes (oben S. 173/4). Es darf jedoch nicht mehr als ein Mitglied aus dem nämlichen Kanton gewählt werden, d. h. aus dem Kanton, wo ein Mitglied verbürgert, nicht wo es niedergelassen ist (vgl. Bundesgesetz über die politischen und polizeilichen Garantien, Art. 5: 3/35); maßgebend also ist der Heimatkanton, nicht der Niederlassungskanton. Inkompatibel ist: 1. jede andere Beamtung in Bund und Kantonen und 2. jeder Beruf oder Gewerbe — damit ist die Tätigkeit in einem Beruf oder Gewerbe, nicht die bloße finanzielle Beteiligung (als Aktionär, Kommanditär usw.) gemeint — 3. Verwandtschaft bis zu bestimmten Graden (Organisationsgesetz Art. 2). Amtsdauer: drei Jahre. Gesamterneuerung zugleich mit Gesamterneuerung des Nationalrates, d. h. nicht nur je nach drei Jahren, sondern auch im Falle von Art. 120 Abs. 2 der Bundesverfassung. Ersatzwahl in der nächstfolgenden Sitzung der Bundesversammlung für den Rest der Amtsdauer.

3. Besoldung: Mitglieder 25000 Fr. per Jahr, Präsident 27000 und Kanzler 18000 (Bundesbeschluß vom 2. Oktober 1918).

4. Residenz: Amtssitz des Bundesrates ist Bern (Organisationsgesetz, Art. 1, und Bundesbeschluß vom 28. November 1848: 1/48).

5. Geschäftsgang. Vorsitz: Bundespräsident, eventuell Vizepräsident. Beide werden von der Vereinigten Bundesversammlung aus den Mitgliedern des Bundesrates gewählt. Nicht wiederwählbar ist der Präsident für das folgende Jahr und der Viezepräsident zwei Jahre hintereinander. — Quorum (Beschlußfähigkeit): wenigstens vier Mitglieder. Beschlußfassung mit absoluter Mehrheit der Anwesenden; aber für die Zurücknahme eines gefaßten Beschlusses braucht es wenigstens vier Stimmen. Abstimmung offen, Wahlen in der Regel geheim.

6. Rechte in der Bundesversammlung (Art. 101): Die Mitglieder des Bundesrates haben in der Bundesversammlung beratende Stimme; der Bundesrat als Kollegium besitzt auch Initiative (Urantragsrecht), die einzelnen Mitglieder nur Amendementsrecht.

β) Departemente.

1. Das Prinzip der Teilung in Departemente: „Die Geschäfte des Bundesrates werden nach Departementen unter die einzelnen Mitglieder verteilt" (Art. 103 Satz 1). Dadurch ist das sogenannte Departemental- oder Direktorialsystem eingeführt worden, im Gegensatz zum Kollegial- und Kommissionalsystem.

2. Der Zweck der Teilung und die Kompetenzen der Departemente. Zwar bestimmt die Bundesverfassung (Art. 103 Satz 2): „Diese Einteilung hat aber einzig zum Zweck, die Prüfung und Besorgung der Geschäfte zu fördern; der jeweilige Entscheid geht vom Bundesrat als Behörde aus." Danach hätten die Departemente keinerlei entscheidende Kompetenz, sondern lediglich vorbereitende und hinterher vollziehende Kompetenz. Aber schon im Begriffe sozusagen liegt, daß beim Departementalsystem die Departemente auch Entscheidungsbefugnis haben, wenigstens in gewissen, geringfügigeren Angelegenheiten; sonst braucht es gar kein solches System. Es ist denn auch beim Bund nicht anders gegangen, als daß den Departementen Geschäfte zur Entscheidung übertragen wurden. So schon nach dem ersten Organisationsgesetz von 1849, Art. 22, und auch nach dem neuesten, Art. 23 Abs. 2. Immerhin unter Vorbehalt endgültigen Entscheides durch den Bundesrat, d. h. alle Entscheidungen der Departemente sind an den Bundesrat weiterziehbar, und auch sonst erscheint der Bundesrat kraft eben seiner bundesverfassungsmäßigen Kompetenz berechtigt, einen Entscheid des Departementes zu kassieren.

3. Zahl und Arten der Departemente. Von jeher sind es sieben Departemente, der Zahl der Mitglieder des Bundesrates entsprechend, in der Meinung, daß jedes Mitglied das eine und andere Departement nach Bestimmung des Bundesrates zu übernehmen hat und es keinen Minister sans portefeuille gibt. Die Arten der Departemente, d. h. ihre Bezeichnung und die Umschreibung ihrer Geschäfte haben hingegen gewechselt. Heute sind es folgende: politisches Departement, Inneres, Justiz und Polizei, Militär, Finanz- und Zoll, Volkswirtschaft, Post und Eisenbahndepartement.

4. Verteilung unter die Mitglieder: nach jeder Amtsperiode des Bundesrates, aber ohne daß notwendig jeweilen ein Wechsel statt-

findet; im Gegenteil kann die Leitung eines Departementes in einer Person ständig werden — zum Vorteil für die spezielle Geschäftskenntnis, zum Nachteil aber für die Übersicht über die ganze Verwaltung.

γ) Bundespräsident. Der Name entspricht nicht der Kompetenz, ist großartiger als diese. Nach dem Namen sollte man meinen, er wäre gewissermaßen der Staatssouverän der Schweiz, in welchem die Rechte aller Bundesgewalten zusammenliefen, nach Art des Monarchen, oder doch Staatsoberhaupt zur Vertretung der ganzen Staats- bzw. Bundesgewalt, wie der Landammann der Mediation oder heute die Präsidenten von Frankreich und Nordamerika. Aber er ist nur Bundesratspräsident, mit der Präsidialleitung des Bundesrates als Kollegium. Die einzige Auszeichnung war die Verbindung des Präsidiums mit dem politischen Departement als dem formell wichtigsten Departement. Sie bestand von Anfang des Bundesstaates, zwar nur tatsächlich, durch Übung. Im Jahre 1888 wurde durch Bundesratsbeschluß (Bundesblatt 1887 III 667) die Verbindung aus Rücksichten persönlicher Natur unterbrochen, die Leitung der auswärtigen Angelegenheiten einem andern Mitglied ständig übertragen (Droz, daher „System Droz"), und so blieb es bis 1895. Dann wurde die Verbindung wiederhergestellt und nun durch Bundesbeschluß vom 28. Juni 1895 (XV, 188) festgelegt (Art. 22 Abs. 2: „Der jeweilige Bundespräsident übernimmt das politische Departement"). Durch das Organisationsgesetz von 1914 ist die Verbindung wieder gelöst worden.

Doch blieb dieser Zustand nur kurze Zeit aufrecht. Mit einem Bundesratsbeschluß vom 26. Juni 1917 (Bd. 33, 419) wurde neuerdings bestimmt: „Der Bundespräsident ist als solcher Vorsteher des Politischen Departements." Gleichzeitig wurde die Handelsabteilung vom Politischen Departement abgetrennt und dem Volkswirtschaftsdepartement überwiesen. Den Anstoß zu dieser Neuerung hatte ein Telegramm gegeben, welches Bundesrat Hoffmann, damals Leiter des Auswärtigen, anfangs Juni 1917 aus Bern an den Nationalrat Grimm, der zu jener Zeit in Petersburg weilte, gerichtet hatte, und worin ein Versuch zur Herbeiführung eines deutschen Separatfriedens mit Rußland unternommen wurde. Der Vorfall wurde als eine Verletzung der Neutralität angesehen und führte zum sofortigen Rücktritt Hoffmanns.

Diese Ordnung war aber wieder nicht das letzte Wort. Am 16. Dezemker 1918 wurde ein Bundesratsbeschluß erlassen, der es möglich machte, daß Herr Calonder, Bundespräsident im Jahre 1918, das „Auswärtige" auch im Jahre 1919 beibehielt, also für das Jahr, in welchem der Genfer Ador die Würde des Bundespräsidenten bekleidete.

Mit jenem Beschluß vom 26. Juni 1917 ist sodann auch eine aus drei Mitgliedern bestehende Delegation des Bundesrates für die auswärtigen Angelegenheiten eingesetzt worden.

So kann man wohl sagen, daß seit 1888 in der schweizerischen Auslandspolitik nichts beständig ist als der Wechsel.

Der Bundespräsident wird laut Bundesverfassung Art. 98, Abs. 1 (wie oben S. 196 bemerkt) nebst dem Vizepräsidenten von der Vereinigten Bundesversammlung jährlich neu gewählt, unter Wechsel der Person.

b) Bundeskanzlei. Dieser Name entspricht nun der Kompetenz, insofern: Die Bundeskanzlei ist nicht nur Kanzlei des Bundesrates (Bundesratskanzlei), sondern auch der Bundesversammlung, also jedenfalls der politischen Bundesbehörden im ganzen. Die Bundeskanzlei hat also eine Doppelstellung: sie untersteht zwar der „besonderen Aufsicht des Bundesrates" (Art. 105 Abs. 2), aber auch der Bundesversammlung, soweit sie Geschäfte bei dieser zu besorgen hat, und solange diese versammelt ist; sonst steht sie allerdings unter dem Bundesrat.

Der Kanzler wird von der Bundesversammlung gewählt, gleich dem Bundesrat und auf die gleiche Dauer. Er darf keine andere Beamtung bekleiden und keinen andern Beruf oder Gewerbe betreiben; ebenso die beiden Vizekanzler. Diese aber und das übrige Kanzleipersonal werden vom Bundesrat gewählt (nach Art. 102, Ziff. 6).

c) Subalternbeamte der Bundesverwaltung. Im Sinne des Bundesrechtes sind es staatsrechtliche (im Gegensatz zu völkerrechtlichen) Beamtungen, die nicht in der Bundesverfassung selbst vorgesehen und organisiert sind, bei der Bundesverwaltung speziell staatsrechtliche Unterbeamte des Bundesrates. Entweder sind es Kanzleibeamte, außer dem Bundeskanzler, also das Personal der Bundeskanzlei und der Departementskanzleien, oder juristische und technische Beamte mit ihren Kanzleigehilfen (Abteilungschef für Gesetzgebung und Rechtspflege, Bundesanwalt, Chef des statistischen Bureaus, Oberzolldirektor, Oberbaudirektor, Oberforstdirektor, Direktor des Gesundheitsamtes usw.).

Die Dienstverhältnisse sind nach den einzelnen Dienstzweigen verschieden. Es gibt aber allgemeine Verhältnisse, die für alle Beamtenkategorien einheitlich geordnet sind. Das betrifft:

1. Amtsdauer: drei Jahre, Gesamterneuerung nach der des Bundesrates, Ersatzwahl für den Rest der laufenden Amtsdauer: 5/118.

2. Amtskautionen, aufgehoben durch Bundesgesetz vom 5. Oktober 1911: 28/95, offenbar in der richtigen Erkenntnis, daß besser als jede Kaution, die doch nicht für alle Fälle zureichend sein kann, gute Auswahl unter den Bewerbern und strenge Kontrolle sind.

3. Anstellungen, bis auf sechs Monate durch das betreffende Departement, für länger durch Bundesrat: III, 393.

4. Erkrankung, Militärdienst und Urlaub, jährlicher Erholungsurlaub speziell 2—4 Wochen je nach Beamtenklasse: XXIX, 57.

5. Konkurs und Bevogtigung, Dienstverhältnis von da provisorisch: XIV, 252.

6. Besoldungen: Sie sind in sieben Klassen abgestuft. Das Besoldungsgesetz aus dem Jahre 1897 ist im Sinn einer wesentlichen Erhöhung durch Gesetz vom 24. Juni 1909 abgeändert worden. Im März 1912 wurden durch Bundesbeschluß die Gehaltsmaxima der

Abteilungsvorstände und ersten Sekretäre erhöht. Im Verlauf des Weltkrieges sind sodann für alle Beamten und Angestellten Teuerungszulagen ausgesetzt worden.

7. Taggelder und Reiseentschädigungen: 4—10 Fr. per Tag und III. oder II. Wagenklasse, je nach Besoldungsklasse (XXII, 392).

8. Entschädigungen für außerordentliche Dienstleistungen, nur bei größeren außerordentlichen Arbeiten und bei Stellvertretung über zwei Monate: XVI, 867.

9. Ordnungsbußen fallen dem schweizerischen Lebensversicherungsverein (Versicherung eidgenössischer und kantonaler Beamter auf Gegenseitigkeit) in Basel zu: IV 419, XXII 397.

d) Eidgenössische Repräsentanten, Gesandte und Konsuln.

α) Gesandte:

1. Bestand: Vor 1798 wurden Gesandte nur bei besonderen Gelegenheiten von der Tagsatzung entsandt. Seit der Helvetik gibt es ständige schweizerische Gesandtschaften, und zwar während der Helvetik drei: in Paris, Wien, Mailand (bei der Cisalpinischen Republik). Die letztere wurde 1814 aufgehoben, mit Rückgabe der Lombardei an Österreich; 1860, nach Errichtung des Königreichs Italien wurde sie wieder eingesetzt, aber mit Sitz zuerst in Turin, 1865 in Florenz, 1871 in Rom, mit wechselndem Sitz der italienischen Regierung. Also seit 1860 wieder drei Gesandtschaften. 1867 folgte als vierte Gesandtschaft die in Deutschland, und zwar in Berlin, zuerst beim Norddeutschen Bund, dann 1871 beim Deutschen Reich. Dabei sollte es verbleiben nach dem Ausspruch des Bundesrates selbst, wonach schweizerische Gesandtschaften nur bei den Nachbarstaaten angezeigt erschienen. — Aber 1882 wurde die fünfte Gesandtschaft errichtet, in Washington; 1893 die sechste in Buenos Aires, 1897 die siebente in London, 1906 die achte und neunte in Petersburg und Yokahama (heute Tokio), später solche in Madrid und im Haag; Geschäftsträger wurden eingesetzt in Rio de Janeiro, in Rumänien und in Montreal.

Mit einem Bericht vom 11. Dezember 1919 (Bundesblatt 1919, Band V, Seite 991) beantragt der Bundesrat die Errichtung neuer Gesandtschaften in Stockholm, Warschau, Prag, Belgrad, Athen und Brüssel und eines Generalkonsulates in Konstantinopel.

Durch Bundesgesetz, betreffend die Vertretung der Schweiz im Ausland, vom 27. Juni 1894 (Bundesblatt 1894 III, 137) sollte das schweizerische Gesandtschaftswesen gesetzgeberisch geregelt werden, namentlich betreffend Zahl und Gehalt, statt daß wie bisher Gesandtschaften einfach durch das Budget geschaffen wurden; das Gesetz wurde aber vom Volk verworfen. Vgl. meine „Schweizerische Eidgenossenschaft von 1874 usw.", 330/31.

2. Das Recht der Entsendung steht ausschließlich beim Bund; die Kantone haben nach Bundesverfassung Art. 10 überhaupt keine völkerrechtlichen Agenten, auch keine Konsuln weder zu entsenden, noch zu empfangen.

3. Gesandtschaftsposten und Gehalte der Gesandten. Beides zu bestimmen, ist Sache der Bundesversammlung. Die Gehalte der fünf ersten Gesandtschaften sind durch Bundesbeschlüsse (11/23 und VI 150) festgesetzt, die der neueren durch das Budget. Sie betragen (laut Budget pro 1920): 50000 für Paris. Washington, Petersburg; 45000 für Buenos Aires, und 40000 für Wien, Rom, Berlin, London und Tokio.

4. Wahl der Gesandten und Aufsicht über dieselben. Die Wahl steht hergebrachtermaßen beim Bundesrat; sie stehen auch unter dessen Aufsicht, unmittelbar aber unter dem politischen Departement.

5. Gesandtschaftspersonal (gens d'uniforme), im Gegensatz zur Dienerschaft (gens de livrée). Es besteht aus Gesandtschaftssekretären erster (mit jährlicher Besoldung von 9000—12000 Fr.) und zweiter Klasse (6000—9000), Gesandtschaftsattachés (5000—6000) und Kanzleisekretären (5000—8000). Den Gesandtschaftssekretären erster Klasse kann nach mindestens sechs Jahren Sekretärdienst der Titel eines Legationsrates verliehen werden. Durch den Bundesrat erfolgt nicht nur die Wahl des Personals, sondern auch die Festsetzung der Stellen und Gehalte. Vgl. Reglement, betreffend das schweizerische Gesandtschaftspersonal, vom 3. Februar 1914: XXX, 39.

β) Konsuln. Vgl. Fischer, O., Die schweizerische Konsularreform, 1908.

Im allgemeinen: 1. Aufgabe derselben ist, den Absendestaat in seinen wirtschaftlichen, insbesondere handelspolitischen Beziehungen zu vertreten, im Gegensatz zu den Gesandten, die als diplomatische Vertreter den Staat in allen seinen völkerrechtlichen Beziehungen zu vertreten haben. — 2. Arten: Einerseits Berufskonsuln (consules missi), d. h. solche, die kein anderes Amt oder Gewerbe ausüben, Angehörige des Absendestaates sind und Gehalt beziehen; anderseits Wahlkonsuln (consules electi), die ein anderes Amt oder Gewerbe betreiben können (meistens sind es Kaufleute) und auch Angehörige eines andern Staates, speziell des Empfangsstaates sein können und Gebühren beziehen. Die einen und die andern sind dann wieder Generalkonsuln, Konsuln oder Vizekonsuln. Eine besondere Art sind die Jurisdiktionskonsuln, das sind Konsuln mit dem Recht der Gerichtsbarkeit in Zivil- und Strafsachen zwischen den Angehörigen des Absendestaates und in Sachen, in denen diese die Beklagten sind. Sie werden aber nur in nichtchristlichen Staaten mit mangelnder Rechtspflege bestellt, speziell im Orient. — 3. Rechte: Die Konsuln besitzen keine Exterritorialität (Befreiung von der öffentlichen Gewalt des Empfangsstaates, namentlich von der Justizgewalt) wie die Gesandten, außer den Jurisdiktionskonsuln.

Das schweizerische Konsulatswesen: Es wurde begründet erst im Jahre 1816, durch Tagsatzungsbeschluß vom 18. August 1816 (Snell I, 183). Heutiges Recht: 1. Quellen: Staatsrechtlich das Reglement für die schweizerischen Konsularbeamten, 26. Mai 1875: I 528; völkerrechtlich die Konsularverträge oder die konsularrechtlichen Bestimmungen in den Handelsverträgen, während für die Gesandten

das allgemeine Völkerrecht bestimmend ist. — 2. Alles Wahlkonsuln, indem von Berufskonsuln keine Rede, entspricht auch dem Wunsch der schweizerischen Handelswelt, und zwar Generalkonsuln oder Konsuln oder Vizekonsuln. Jurisdiktionskonsuln gab es bis 1896 in Japan; die konsularische Jurisdiktion ist laut bezüglichem Vertrag (I, 196) nur noch für Persien und nur in Zivilsachen und zwischen Schweizern vorgesehen, schweizerische Konsulate bestehen aber dort überhaupt nicht. — 3. Ernennung durch den Bundesrat (bis 1848 durch die Tagsatzung). Um wahlfähig zu sein, muß man im betreffenden Lande angesessen sein oder Wohnsitz nehmen. — 4. Aufsicht durch den Bundesrat und, wo es schweizerische diplomatische Agenten (Gesandte) gibt, direkt durch diese. — 5. Aufgabe: Vollzug der Aufträge des Bundesrates; Wahrung der Interessen der Schweiz in kommerzieller, industrieller und landwirtschaftlicher Beziehung und der Interessen der Schweizerbürger im Land, auf Ermächtigung des Bundesrates auch Abschluß von Ehen zwischen Schweizern und mit Ausländern; jährliche Berichterstattung an den Bundesrat. — 6. Entschädigung: keine fixe Besoldung, aber Gebühr und außerordentlichenfalls Extravergütung.

2. Kompetenzen des Bundesrates.

Auch hier ist zu unterscheiden zwischen präsumtiver Kompetenz und enumerativen Kompetenzen.

a) Präsumtive Kompetenz. Laut Bundesverfassung Art. 95 ist der Bundesrat oberste vollziehende und leitende Behörde der Eidgenossenschaft. Er ist also im ganzen präsumtive Verwaltungsbehörde des Bundes, d. h. ihm kommen alle Verwaltungshandlungen zu, soweit nicht davon ausdrücklich Ausnahmen zugunsten anderer Bundesbehörden gemacht sind. Aber er ist nicht nur Verwaltungsbehörde, soweit dem Bund selbst die Verwaltung zukommt, sondern auch Aufsichtsbehörde über die Kantone, soweit diese Verwaltungsorgan des Bundes sind; insofern ist er „leitende" Behörde. Und er ist oberste präsumtive Verwaltungsbehörde, d. h. von seinen bezüglichen Verfügungen und Entscheidungen gibt es keine Berufungen an eine höhere Instanz.

Ausnahmen von letzterem Satz: 1. Laut bisheriger Bundesverfassung gibt es gegen Entscheidungen des Bundesrates über Administrativstreitigkeiten ein Beschwerderecht an die Bundesversammlung (oben S. 187). — 2. Laut Bundesgesetzen: einerseits ebenfalls Rekurs an die Bundesversammlung in gewissen Sachen des Eisenbahnwesens (betreffend Bahnbau, Stimmrecht der Eisenbahnaktionäre, Nebenbahnen, Tarifwesen: oben S. 187); anderseits kann von der Verfügung oder Entscheidung des Bundesrates an das Bundesgericht rekurriert werden, betreffend Entschädigung bei Expropriation nach eidgenössischem Expropriationsgesetz, ferner betreffend Rechnungswesen und Rückkauf der Eisenbahnen (vgl. Handwörterbuch der schweizerischen Volkswirtschaft, Sozialpolitik und Verwaltung, I, 660). — 3. Laut der

Partialrevision der Bundesverfassung vom 25. Oktober 1914 fallen einem eidgenössischen Verwaltungsgericht zu: die Administrativstreitigkeiten, „die ihm die Bundesgesetzgebung zuweist", und unter dem gleichen Vorbehalt: Disziplinarfälle der Bundesverwaltung. Eine bezügliche Bundesgesetzgebung gibt es bis jetzt nicht.

b) Enunziative Kompetenzen (Art. 102). Es ist zu unterscheiden zwischen Aufsichtsstellung des Bundesrates über die Kantone und Verwaltung der Bundesangelegenheiten, kurz Bundesverwaltung.

α) Aufsichtsstellung über die Kantone. Vgl. Jenny, L., oben S. 183 zitiert. Es gibt verschiedene Aufsichtsrechte:

1. Genehmigungsrecht des Bundesrates bzw. Recht der Einsichtnahme, von vornherein: einmal betreffend die Verträge der Kantone unter sich (Konkordate) und mit dem Ausland (Ziff. 7). In dieser Beziehung ist es bloß ein Recht der Einsicht (oben S. 183). Sodann betreffend kantonale Gesetze und Verordnungen (Ziff. 13): Laut Bundesverfassung bedürfen der Genehmigung des Bundesrates erstens kantonale Gesetze und Verordnungen über Niederlassung und Stimmrecht der Niedergelassenen (Art. 43, Schluß), zweitens über die Presse (Art. 55 Abs. 2), und laut den Bundesgesetzen, betreffend das schweizerische Zivilgesetzbuch (Zivilstandsführung, Art. 40), Gold- und Silberabfälle usw. (vgl. Salis alt I, S. 90): die bezüglichen kantonalen Ausführungsgesetze.

2. Einfaches Aufsichtsrecht (Offizialkontrolle), wieder verschiedener Art: 1. zum Schutze des Bundesrechtes (der Bundesverfassung, Bundesgesetze, Bundesbeschlüsse usw.): Ziff. 2. Im Falle der Verletzung durch kantonale Gesetze, Verfügungen oder Erkenntnisse ist der Bundesrat berechtigt und verpflichtet, einzuschreiten, und kann sogar bezügliche Akte kassieren, und zwar auch da, wo er kein Rekursentscheidungsrecht besitzt, also auch außer den Fällen von Administrativstreitigkeiten. Sein Kassationsrecht ex officio konkurriert also mit dem Kassationsrecht des Bundesgerichtes als Rekursinstanz, soweit dieses überhaupt Rekursinstanz ist über kantonale Erlasse, Verfügungen und Urteile, und das ist nur bei Verfassungsverletzungen der Fall; 2. auch zur zweckmäßigen Durchführung von Bundesgesetzen, soweit der Vollzug Sache der Kantone ist. So findet die Ausführung der Gesetze betreffend Militär, Maß und Gewicht, Epidemien usw. unter Aufsicht des Bundes statt; 3. zum Schutz der eidgenössischen Konkordate (oben S. 95) und des kantonalen Verfassungsrechtes, Ziff. 2 und 3, daß sie nicht verletzt werden, weder von den Bürgern noch von den Behörden.

3. Jurisdiktionelle Kontrolle, d. h. bundesrätliches Rekursentscheidungsrecht, Ziff. 2. Das betrifft die sogenannten Administrativstreitigkeiten; in solchen ist also heute noch der Bundesrat erste und die Bundesversammlung zweite Instanz.

4. Eidgenössische Intervention (oben S. 113ff.).

β) Bundesverwaltung, im weiteren Sinn.

1. Gesetzgebung (Ziff. 4): 1. Initiative für formelle Gesetze, d. h. Antragrsecht an die Bundesversammlung für Bundesgesetze

und Bundesbeschlüsse. 2. Verordnungsrecht und insofern materielles Gesetzgebungsrecht (oben S. 284). Es ist dem Bundesrat zwar nicht ausdrücklich zugesprochen, aber auch nicht ausdrücklich abgesprochen; daher besitzt er es als Administrative nach allgemeinen Grundsätzen, und zwar im ganzen Umfang: nicht nur für Verwaltungsverordnungen, sondern auch für Rechtsverordnungen, und in letzterer Beziehung nicht nur für Vollziehungs-, sondern auch für selbständige Verordnungen.

2. Wahlrecht. Der Bundesrat ist präsumtive Wahlbehörde, immerhin nur präsumtiv, d. h. soweit das Wahlrecht nicht durch Bundesverfassung, -gesetz oder -beschluß einer andern Bundesbehörde übertragen ist. Solcher Ausnahmen gibt es viele, teils zugunsten der Bundesversammlung, teils und noch mehr zugunsten anderer Bundesverwaltungsbehörden. Welche Wahlen speziell der Bundesversammlung übertragen sind, siehe oben S. 182.

3. Innere Verwaltung (Ziff. 1, 5, 12, Nachsatz, und Ziff. 15). In dieser Beziehung besitzt der Bundesrat einerseits die Exekutive und anderseits die Exekution (Ziff. 5).

Einmal die Exekutive, d. h. die Vollziehung der Bundesgesetze und Bundesbeschlüsse, soweit es die Verwaltung betrifft, bzw. soweit es Verwaltungsgesetze und -beschlüsse sind. Und zwar die Vollziehung durch Verfügung und durch Verordnung. Zwar besitzt der Bundesrat nicht alle Exekutive, betreffend Bundesgesetze und Bundesbeschlüsse, sondern einen Teil besitzen auch die Kantone. Aber der Bundesrat besitzt alle Exekutive, welche dem Bund zusteht, mit andern Worten: der Bundesrat ist die ausschließliche Exekutivbehörde des Bundes, wenigstens in oberster Stellung. Wenn er also die Bundesexekutive nicht selbst ausübt, so leitet er sie (Ziff. 1), wie die Exekutive der Kantone mit Bezug auf Bundesangelegenheiten. Er ist für alle Bundesverwaltungszweige der Bundesversammlung verantwortlich, und nur er. Es gibt keinen Bundesverwaltungszweig, der vom Bundesrat völlig getrennt wäre. So nicht die Bundesbahnen und so auch nicht die schweizerische Nationalbank (vgl. Bundesgesetz über die schweizerische Nationalbank, 6. Oktober 1905, Art. 65: XXII, 72), obschon diese eine eigene juristische Person bildet. In dieser Beziehung ist es nicht gleich wie bei den Kantonalbanken, die unter der gesetzgebenden Behörde stehen. — Der Bundesrat übt auch über alle Beamten der Bundesverwaltung die Aufsicht aus (Ziff. 15); auch soweit eine Bundesverwaltungsbeamtung Entscheidungsbefugnisse besitzt und ein Rekursrecht an den Bundesrat im einzelnen Falle nicht gegeben sein sollte, kann der Bundesrat ihr doch allgemein verbindliche Vorschriften erteilen.

Anderseits die Exekution, d. h. die Zwangsvollstreckung von Verfügungen und Urteilen. In dieser Beziehung besitzt der Bundesrat Kompetenz nach drei Seiten (Ziff. 5): 1. Exekution von Verfügungen der Bundesversammlung oder seiner selbst, erlassen in Anwendung von Bundesgesetzen, Bundesbeschlüssen oder Bundesverordnungen; 2. Exekution von Urteilen des Bundesgerichtes. Zwar ist die Exekution solcher in erster Linie Sache der Kantone (Bundes-

rechtspflege, Art. 45), aber es kann beim Bundesrat wegen Nichtvollziehung oder mangelhafter Vollziehung durch die Kantone Beschwerde geführt werden, und dann trifft der Bundesrat die nötigen Verfügungen, letztenfalls vollzieht er das Urteil selbst; 3. Exekution von Vergleichen oder schiedsrichterlichen Sprüchen zwischen den Kantonen. Bei beiden, Vergleichen und schiedsrichterlichen Sprüchen aber nur dann, wenn kein Rechtsstreit über die Anwendung oder Auslegung des Vergleiches oder Spruches besteht, sondern einfach eine tatsächliche Renitenz von der einen Seite vorliegt. Wenn ein Rechtsstreit besteht, so zuerst Austragung durch das Bundesgericht (als staatsrechtliche Streitigkeit, nach Art. 113 Ziff. 2) und erst nachher Exekution durch den Bundesrat im Renitenzfall, aber dann ist es die Exekution eines bundesgerichtlichen Urteils. — Über das Verfahren siehe oben S. 113 bei „Intervention". Beispiel: Fall Enderlin im Tessin 1884, Kommentar 202.

4. Äußere Verwaltung: Finanzen und Militär.

Betreffend Finanzen (Ziff. 14) besitzt der Bundesrat eine dreifache Funktion: 1. Verwaltung der Finanzen. Dazu gehört: a) Verwaltung des Bundesvermögens in Domänen, Aktivkapitalien und Unternehmungen (Münzstätte, Pulverfabrikation, Post und Telegraph, Bundesbahnen, alles Bundesverwaltungszweige oder stationes fisci, während die Nationalbank eine eigene juristische Person mit eigener Verwaltung ist, eine Aktienbank, an der der Bund finanziell überhaupt nicht beteiligt ist). — b) Verwaltung der Bundesschulden, speziell der Anleihen (von den Kompetenzen der Bundesversammlung, betreffend Kontrahierung und Konversion oben S. 184). — c) Effektuierung der Einnahmen und Ausgaben. An Einnahmen kommen in Betracht, außer den Einnahmen aus Bundesvermögen, von dem soeben die Rede war: Zölle, Militärpflichtersatz und kantonale Geldkontingente (ineffektiv), vgl. Bundesverfassung Art. 42, den sogenannten „Finanzartikel".

2. Entwerfung des Voranschlages. Voranschlag oder Budget ist die Veranschlagung (Berechnung) der Einnahmen und Ausgaben des Staates über eine bestimmte Zeit, die sogenannte Finanz- oder Budgetperiode, und diese Zeit ist das Jahr (Art. 85 Ziff. 10), und zwar das Kalenderjahr. Der Bundesrat hat nur die Entwerfung des Voranschlages. Was er also diesfalls aufstellt, ist nur Entwurf; perfekt und damit Gesetz (Budgetgesetz) wird der Entwurf erst durch Beschluß der Bundesversammlung. Immerhin gilt, wenn dieser Beschluß bei Beginn des Budgetjahres noch nicht zustande gekommen sein sollte, insolange (nach allgemeinen Grundsätzen) der bloße Entwurf als Budget, speziell für Bestreitung der Ausgaben der laufenden Verwaltung.

3. Stellung der Rechnung über die Einnahmen und Ausgaben des Bundes. Der Bundesrat entwirft nicht nur die Rechnung, wie beim Budget, sondern er stellt sie fest, legt sie ab, und der Beschluß der Bundesversammlung beschränkt sich darauf, sie abzunehmen oder nicht, d. h. den Bundesrat von seiner finanziellen Verantwortung zu entlasten oder nicht; in letzterem Fall erfolgt Zivilklage gegen den

Bundesrat auf Ersatz, eventuell verbunden mit Strafklage wegen Amtsmißbrauch o. a. — Wiederholt ist ein Rechnungshof (Rechnungskammer) vorgeschlagen, aber der Vorschlag schließlich nach Antrag des Bundesrates abgelehnt worden (Bundesblatt 1900 IV 879). Es handelte sich darum, an Stelle der parlamentarischen Kontrolle mit Bezug auf die Rechnung eine außerparlamentarische, mit andern Worten: an Stelle der Bundesversammlung diesfalls eine außerparlamentarische Instanz einzusetzen, wie zum Beispiel in Deutschland. Aber abgesehen von der Frage der Zweckmäßigkeit, war die Einführung nicht möglich ohne Änderung der Bundesverfassung (Art. 85 Ziff. 10). Statt dessen ist durch das Geschäftsverkehrsgesetz von 1902 eine Finanzkommission, die von beiden Räten bestellt wird, eingeführt worden, also eine parlamentarische Kommission für Budget und Rechnung, und ein Ausschuß aus ihr bildet die ständige Finanzdelegation, welche die gewünschte Rechnungskammer ersetzt (vgl. meine Schweizerische Eidgenossenschaft von 1874 usw., 266).

4. Für Alkoholverwaltung und Bundesbahnen werden besondere Budgets aufgestellt und besondere Rechnungen abgelegt.

Bei der Bestimmung über das Militärwesen (Ziff. 12) handelt es sich um die ordentliche Militärverwaltung, d. h. um Herstellung der Vorbedingungen und Mittel der Aktion, im Gegensatz zum Aufgebot im Ernstfall, d. h. um Verwendung für die Aktion selbst. Das Aufgebot im Ernstfall kommt der Bundesversammlung zu und nur vorläufigerweise dem Bundesrat (Art. 85 Ziff. 9 und Art. 102 Ziff. 11) und richtet sich nach Bundesverfassung Art. 19; davon oben S. 185/6. Die ordentliche Militärverwaltung hingegen richtet sich nach Art. 20 der Bundesverfassung und ist, soweit sie überhaupt dem Bund zusteht, Sache des Bundesrates. Dem Bund steht nun zu: Stellung der eidgenössischen Truppeneinheiten, Unterricht und Bewaffnung des Militärs überhaupt. Statt aber diese Aufgaben selbst zu besorgen, kann sie der Bund den Kantonen übertragen, wie namentlich die Stellung der Truppeneinheiten und die Bewaffnung; in diesem Fall hat der Bundesrat nur die Aufsicht zu üben. Den Kantonen hingegen ist vorbehalten durch die Verfassung selbst: Bekleidung und Ausrüstung der Truppen; hier also kommt dem Bundesrat jedenfalls nur die Aufsicht zu.

5. Auswärtige Verwaltung (Ziff. 8 und 9).

Das ist die Verwaltung der auswärtigen Angelegenheiten, der Beziehungen zu andern Staaten. Zu unterscheiden ist zwischen ordentlicher auswärtiger Verwaltung, d. h. Verwaltung der auswärtigen Angelegenheiten in Friedenszeiten, und außerordentlicher, den Maßregeln in Kriegsteizen oder auf den Krieg hin (in Aussicht auf den Krieg). Die letztere Verwaltung, d. h. die Beschlußfassung bezüglicher Maßnahmen, ist ausschließlich Sache der Bundesversammlung; der Bundesrat hat hier nur: Vorbereitung, Antrag und Vollzug beschlossener Maßnahmen. Die ordentliche auswärtige Verwaltung hingegen verteilt sich zwischen Bundesversammlung und Bundesrat, und zwar kommen dem Bundesrat folgende Funktionen zu: 1. Abschluß von Verträgen; die Ratifikation hingegen erfolgt durch die Bundes-

versammlung; 2. Vollzug von Verträgen, soweit er nicht der Natur der Sache nach den Kantonen zukommt, wie der Vollzug der Niederlassungsverträge; die Niederlassungspolizei ist Sache der Kantone, daher auch betreffend die Ausländer. Soweit der Vollzug Sache der Kantone, hat der Bundesrat immerhin das Recht der Aufsicht ex officio und im Rekursfall; 3. Ernennung und Abberufung der Gesandten, während die Errichtung von Gesandtschaftsposten durch die Bundesversammlung erfolgt; 4. Errichtung von Konsulaten, vorbehältlich des Budgetbewilligungsrechtes der Bundesversammlung, und Ernennung und Abberufung der Konsuln. 5. Diplomatischer und konsularischer Verkehr: entweder durch die eigenen Gesandten und Konsuln im Ausland oder durch die ausländischen Gesandten in der Schweiz, und zwar wird nach geschäftlicher Tradition für das Vorbringen im eigenen Interesse der erste, andernfalls der zweite Weg gewählt (vgl. auch Bismarck, Gedanken und Erinnerungen II, 211).

6. Berichterstattung an die Bundesversammlung (Ziff. 16).

Es ist zu unterscheiden zwischen ordentlicher und außerordentlicher Berichterstattung. Abs. 1 von Ziff. 16 betrifft die ordentliche Berichterstattung. Danach hat der Bundesrat jeweilen bei der ordentlichen Sitzung (Session) Bericht zu erstatten, also jährlich, wie Budget und Rechnung, und zwar nach dem Bundesgesetz über den Geschäftsverkehr, Art. 23, auf die Junisession jedes Jahres, wie auch die Rechnung, während das Budget auf die Dezembersession.

Abs. 2 von Ziff. 16 betrifft die außerordentliche Berichterstattung d. h. zu außerordentlicher Zeit, also in der Zwischenzeit, und in außerordentlichem Fall (Spezialberichterstattung). Dazu ist der Bundesrat verpflichtet auf Verlangen, und zwar der Bundesversammlung oder eines Rates oder (ist hinzuzufügen) nach Übung auch einer Kommission eines Rates; er ist aber dazu auch berechtigt aus sich.

Über die Maßnahmen, die der Bundesrat, gestützt auf die ihm am 3. August 1914 erteilten außerordentlichen Vollmachten, während und unmittelbar nach der Weltkriegszeit getroffen hat, um die Neutralität zu wahren und das Land wirtschaftlich und finanziell zu sichern, sind 14 verschiedene Berichte an die Bundesversammlung erstattet worden, der letzte am 25. Mai 1920. (Bundesblatt 1920, Band III.)

C. Bundesgericht.

Quellen (formelle): I. betreffend Organisation und Kompetenzen: Bundesverfassung Art. 106—114. — Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 22. März 1893, mit der Abänderung vom 6. Oktober 1911: XXVIII, 129;

II. betreffend die Rechtsordnung im Bund: 1. materielle Rechtsordnungen: privatrechtlich: Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907, in Kraft getreten am 1. Januar 1912; Schweizerisches Obligationenrecht vom 30. März 1911, mit Spezialgesetzen, betreffend Urheberrecht, Muster und Modelle, Marken. — Strafrecht-

lich: Bundesstrafrecht der schweizerischen Eidgenossenschaft, vom 4. Februar 1853: 3/404. — 2. Formelle Rechtsordnungen: Bundesgesetz über das Verfahren vor dem Bundesgericht in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, 22. November 1850: 2/77; Bundesgesetz, betreffend Schuldbetreibung und Konkurs, 11. April 1889; Bundesgesetz über die Bundesstrafrechtspflege, 27. August 1851: 2/743.

1. Organisation.

a) Das Bundesgericht im ganzen.

α) Aufstellung:

1. Durch die Bundesverfassung von 1848 einmal ist ein Bundesgericht aufgestellt worden im Gegensatz zu der früheren Einrichtung des eidgenössischen Rechtes und mit Rücksicht darauf, daß ein Bundesstaat entstanden war, in welchem der Bund Staat ist, und welcher daher auch eine besondere Gerichtsgewalt im Bund bedingt.

Unter dem Bundesvertrag von 1815 und vor 1798, wo der Bund bloß Staatenbund und also ein bloßes Rechtsverhältnis war, brauchte es auch nur gegebenenalls vertragliche Gerichte; das sind die früheren eidgenössischen Schiedsgerichte, das sogenannte eidgenössische Recht.

Zur Zeit der Mediation war der Bund bereits Bundesstaat, und es ist denn auch statt der früheren vertraglichen Gerichtsbarkeit eine verfassungsmäßige Gerichtsgewalt eingeführt worden, aber in Vermischung der Gewalten wurde dafür die Tagsatzung selbst bestimmt als sogenanntes Syndikat für Rechtsstreitigkeiten unter Kantonen.

Seit 1848 nun gibt es für die Bundesjustiz nicht nur eine verfassungsmäßige, sondern auch eine besondere Behörde, das ist das Bundesgericht. Damit ist der Grundsatz für Gewaltentrennung nicht nur nach seiten der Funktion (daß die richterliche Gewalt im Bund eine besondere Funktion ausmache), sondern auch nach der Behörde (daß dafür eine besondere Behörde bestehen soll) durchgeführt worden. Insofern stellt Art. 106, alt 94, den Grundsatz der Gewaltentrennung, der Trennung der richterlichen Behörde im Bund von den Behörden der Legislative und der Exekutive fest.

2. Durch die Bundesverfassung von 1874 sodann ist ein ständiges Bundesgericht eingeführt worden. Ständig ist eine Behörde dann, wenn ihre Tätigkeit rechtlich als fortgesetzt erscheint, auch wenn sie tatsächlich unterbrochen wird. Nach der Bundesverfassung von 1848 gab es zwar ein Bundesgericht als besondere Gerichtsbehörde des Bundes, aber noch nicht als ständige Gerichtsbehörde. Nicht nur war der Sitz wechselnd in der Weise, daß der Ort der Sitzung jeweilen durch den Präsidenten bestimmt wurde und nur die ordentlichen Jahressitzungen in Bern, dem politischen Bundessitz, abgehalten wurden, sondern auch die Funktion galt als nach jeder Sitzung unterbrochen, so daß die Bundesrichter bei einer neuen Sitzung wieder neu in Funktion traten, gleich Geschworenen.

Seit 1874 dagegen ist das Bundesgericht ständig, und es ist als

solches nicht sowohl durch die Bundesverfassung als durch die Bundesgesetzgebung eingeführt worden. Durch die Verfassung geschah es nur indirekt insofern, als teils Bestimmungen, die ein nichtständiges Gericht voraussetzen, fallen gelassen (keine Taggelder mehr, sondern fixe Besoldung), teils Bestimmungen, die ein ständiges Gericht voraussetzen, aufgenommen wurden (Inkompatibilität nicht nur mit Bundesrat, sondern auch mit Bundesversammlung und mit Beruf und Gewerbe). Durch die Gesetzgebung hingegen ist das Bundesgericht direkt und ausdrücklich als ständig erklärt: fester Sitz in Lausanne (seit 1874), und die Funktion ist Berufsfunktion.

β) Bestand.

Das Bundesgericht besteht heute aus 24 Mitgliedern (seit 1911) und 9 Ersatzmännern (schon seit 1874, neben ebenso vielen Mitgliedern).

Dazu kommen noch für Straffälle eidgenössiche Geschworene. So schon seit 1848. Aber: ob für alle, auch die leichteren Straffälle von Verfassungs wegen (Art. 112) Geschworene zugezogen werden müssen, oder ob durch die Gesetzgebung das Bundesgericht auch ohne Geschworene als Strafgericht bestimmt werden kann? Bis zum zweiten Organisationsgesetz von 1893 gab es ein eidgenössisches Strafgericht nur mit Geschworenen. Bei Beratung dieses Organisationsgesetzes dagegen erhob sich jene Frage. Bundesgericht und Bundesrat wollten das Bundesgericht auch ohne Geschworene als eidgenössisches Strafgericht einführen und die Bundesassisen auf die schwereren Fälle des Art. 112 beschränken, während die Bundesrichter Hafner und Leo Weber sich für die erste Alternative aussprachen (vgl. Bundesblatt 1892 II 335 ff.). Durch das Organisationsgesetz von 1893 aber ist das Bundesgericht als Strafgericht auch ohne Geschworene eingeführt worden.

γ) Bestallung. Von der Bestallung der eidgenössischen Geschworenen als Volkswahl war bereits oben S. 161 die Rede, daher hier im weiteren nur noch die Bestallung des Bundesgerichtes selbst in Betracht kommt.

1. Wahl der Mitglieder und Ersatzmänner durch die Bundesversammlung (Vereinigte Bundesversammlung), ebenso der Präsident und Vizipräsident.

2. Repräsentationsprinzip. Art. 107 Satz 2 lautet: „Bei der Wahl derselben (der Mitglieder und der Ersatzmänner) soll darauf Bedacht genommen werden, daß alle drei Nationalsprachen vertreten seien." Es handelt sich also nicht darum, den Kantonen eine Vertretung zu sichern wie beim Nationalrat (Art. 96), sondern den Sprachgebieten, und nicht im Interesse dieser Sprachgebiete als solcher (wie beim Nationalrat im Interesse der Kantone als solcher), sondern im Interesse der diesen Sprachgebieten angehörenden rechtsuchenden Bürger, damit sie sicher sein können, verstanden zu werden, also im Interesse des rechtlichen Gehörs. Nationalsprachen sind laut Bundesverfassung Art. 116 Deutsch, Französisch und Italienisch. Und als vertreten gilt eine Nationalsprache wohl nur dann, wenn der Gewählte der betreffenden Nationalität selbst angehört; das liegt schon im Begriff „Vertretung" der Nationalsprache, und auch tatsächlich be-

steht ohne das keine Sicherheit gründlicher Vertretung bzw. Sprachkenntnis.

3. Wahlfähigkeit. Sie ist gleich der für den Nationalrat, und danach ist wahlfähig „jeder Schweizerbürger weltlichen Standes", wie auch in den Bundesrat. Also Geistliche sind auch für das Bundesgericht nicht wählbar. Diese Wahlfähigkeitsbedingungen gelten für das ganze Bundesgericht, nicht nur für die Richter, sondern auch für die Ersatzmänner.

4. Inkompatibilitäten gelten nur für die Mitglieder, nicht für die Ersatzmänner, im Gegensatz zu den Wahlfähigkeitsbedingungen. Sie sind dreifacher Art wie beim Bundesrat und auch die gleichen: 1. Amtsinkompatibilität, nämlich mit Bundesversammlung, Bundesrat und jeder Beamtung in Bund und Kantonen; 2. Berufsinkompatibilität, auch wie beim Bundesrat; 3. Verwandtschaftliche Inkompatibilität. Vgl. Organisationsgesetz Art. 12.

5. Amtsdauer: sechs Jahre für die Mitglieder und Ersatzmänner, zwei Jahre für Präsident und Vizepräsident als solche.

δ) Besoldung: Mitglieder 20000 Fr., Präsident 21000 Fr. (Gesetz vom 24. Juni 1919).

ε) Bundesgerichtskanzlei. Die Organisation derselben ist Sache der Bundesversammlung, wie die Organisation der Bundeskanzlei; die Wahl der Kanzleibeamten dagegen ist ganz Sache des Bundesgerichtes, im Gegensatz zur Wahl des Bundeskanzlers, die der Bundesversammlung vorbehalten ist.

b) Die Abteilungen des Bundesgerichtes. Es gibt deren vier: drei Abteilungen von je acht Mitgliedern, und zwar die erste für die Staatsrechtspflege (Staatsgerichtshof), die zweite und dritte für die Zivilrechtspflege und eine Abteilung von drei Mitgliedern für Schuldbetreibung und Konkurs (Schuldbetreibungs- und Konkurskammer).

Daneben bestehen für die Strafrechtspflege folgende Abteilungen: eine Anklagekammer von drei Mitgliedern; eine Kriminalkammer (Assisenhof) von drei Mitgliedern, die mit den Bundesassisen (die Schweiz besteht aus drei Assisenbezirken) über schwere Fälle (Bundesverfassung Art. 112) aburteilt; ein Bundesstrafgericht von fünf Mitgliedern: aus den drei der Kriminalkammer und zwei weiteren; ein Kassationshof von fünf Mitgliedern.

Alle diese Abteilungen werden vom Bundesgericht selbst bestellt, je auf 1. Januar für zwei Jahre.

Zur Strafrechtspflege kommen noch: zwei Untersuchungsrichter, vom Bundesgericht auf sechs Jahre ernannt, die nach Bedürfnis in Funktion treten, und ein Bundesanwalt, vom Bundesrat ernannt, hauptsächlich aber für die politische Polizei (Bundesverfassung Art. 70) bestimmt.

2. Kompetenzen.

a) Quelle (materielle) ist teils die Bundesverfassung, teils die Bundesgesetzgebung. Die Bundesverfassung selbst bestimmt die Hauptkompetenzen, betreffend Zivilrechtspflege (Art. 110, 111), Strafrechts-

pflege (112) und Staatsrechtspflege (113). Sie überläßt aber der Bundesgesetzgebung, dem Bundesgericht noch weitere Kompetenzen zuzuweisen (114). Durch die Bundesgesetzgebung sodann werden dem Bundesgericht Kompetenzen zugewiesen in zweifachem Weg: durch das allgemeine Organisationsgesetz, betreffend die Bundesrechtspflege, und durch Spezialgesetze, wie Expropriationsgesetz, Eisenbahngesetz usw.

b) Umfang der Kompetenz. Eine prinzipiell sehr schwierige Aufgabe (vgl. im einzelnen Th. Weiß, Bundesgericht, im Handwörterbuch für schweizerische Volkswirtschaft usw.). Es lassen sich drei Stadien der Bildung unterscheiden.

1. Es ist davon auszugehen, daß das Bundesgericht wie früher das eidgenössische Recht jedenfalls für Streitigkeiten zwischen Kantonen, zivil- und staatsrechtlichen, eingesetzt ist.

2. Dazu kommen infolge der Errichtung des Bundesstaates folgende weitere Gegenstände der Kompetenz: 1. Streitigkeiten zwischen dem Bund als nunmehrigem Staat und den Kantonen, und zwar zivilrechtliche und staatsrechtliche; in letzterer Beziehung jedoch nur Kompetenzstreitigkeiten, weil die Kantone sonst, d. h. soweit sie nicht als souverän gegenüber dem Bund in Frage kommen können, diesem schlechthin untergeordnet sind. Ebenso Streitigkeiten zwischen Bund oder Kantonen einerseits und Privaten anderseits, also speziell privatrechtliche Streitigkeiten bei einem Streitwert von mindestens 3000 Fr. — 2. Vergehen gegen den Bund, Bundesbeamte und Bundeseinrichtungen. — 3. Verletzungen von Rechten, die durch den Bund garantiert (Art. 5) sind, als Rechte der Kantone, ihrer Behörden und auch der Bürger, betreffend letztere speziell Verletzung von Freiheitsrechten.

3. Seit der teilweisen Zentralisation der Rechtsordnung im Jahre 1874 (Art. 64) fallen in die Kompetenz des Bundesgerichtes auch diese vermögensrechtlichen Rechtsmaterien: Obligationenrecht, Urheberrecht, Muster und Modelle, Markenschutz, also auch Streitigkeiten unter Privaten, immerhin nur, wenn der Streitwert wenigstens 2000 Fr. beträgt (Bundesrechtspflege Art. 59 Abs. 1).

4. Die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches hat dem Bundesgericht Entscheidungsbefugnis auch in den übrigen Teilen des Zivilrechtes gebracht.

5. Endlich haben sich und von jeher an diesen ringförmig sich erweiternden Bestand der Bundesgerichtsgewalt Kompetenzen der verschiedensten Art und von allen Seiten angesetzt, wie an einem Stock schwärmende Bienen; so betreffend Expropriation, Rechnungswesen und Rückkauf der Eisenbahnen, Banknotenemission usw.

c) Art der Kompetenz, wieder vielfach verschieden. 1. Das Bundesgericht ist erste und einzige Instanz in den ihm durch die Bundesverfassung selbst übertragenen Streitigkeiten (mit Ausnahme der „verfassungsmäßigen Rechte der Bürger", Bundesverfassung Art. 113 Ziff. 3). — 2. In den übrigen ihm durch die Bundesgesetzgebung übertragenen Kompetenzen ist es Rechtsmittelinstanz, und zwar

wieder von dreifach verschiedener Art: Berufungs-, Rekurs- und Kassationsinstanz.

Kurz, nach Umfang und Art der Kompetenzen ist das schweizerische Bundesgericht der komplizierteste und unsystematischste Gerichtshof der Welt!

d) Verteilung der Kompetenzen im Bundesgericht: Dem Plenum vorbehalten sind: Wahlen, innere Organisation und Verwaltung des Gerichts; besondere Rechtssachen; Verordnungen, Reglemente, Kreisschreiben. Zu den besonderen Rechtssachen gehören: Auslieferungsfragen, Entscheidungen der eidgenössischen Schätzungskommission in Expropriationsfällen, Eröffnung von Zwangsliquidationen über Eisenbahnen (und Banken) und präsumtiv alles, was nicht einer Abteilung des Gerichtes besonders zugeteilt erscheint. — Die Abteilungen besitzen Kompetenzen nach Maßgabe ihrer Aufgabe, die im allgemeinen schon aus dem Namen der Abteilung ersichtlich wird.

D. Eidgenössisches Verwaltungs- und Disziplinargericht.

Im Jahre 1914 ist die Bundesverfassung durch Einfügung eines neuen Artikels (114 bis) und Änderung des Artikels 103 abgeändert worden, um dem Bunde die Befugnis zur Errichtung eines eidgenössischen Verwaltungs- und Disziplinargerichtes zu geben, und diese Neuerung ist vom Volk und den Ständen in einer Abstimmung am 25. Oktober 1914 gutgeheißen worden. Demnach kann die Bundesgesetzgebung die Fälle bezeichnen, in denen ein eidgenössisches Verwaltungsgericht für die Behandlung von Beschwerden zuständig sein soll. In den Bereich desselben sollen auch diejenigen Verwaltungsstreitigkeiten und Disziplinarfälle gehören, die ihm von der Bundesgesetzgebung zugewiesen werden.

Diese neuen Verfassungsvorschriften sind bis zum Ende des Jahres 1919 nicht zur Ausführung gekommen. Das Bundesgericht in Lausanne hat hierüber am 5. Juni 1918 dem Bundesrat ein Gutachten erstattet, und es kommt darin zu dem Schlusse, daß das eidgenössische Verwaltungsgericht nicht zugleich auch eidgenössisches Disziplinargericht sein soll. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit sei der staatsrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes zu übertragen. Sodann wurde Professor Fleiner in Zürich beauftragt, einen neuen Entwurf zu einem Bundesgesetz über die Verwaltungs- und Disziplinargerichtsbarkeit auszuarbeiten.

E. Eidgenössisches Versicherungsgericht.

Das eidgenössische Versicherungsgericht beruht auf den Bestimmungen in Art. 122 des Bundesgesetzes vom 13. Juni 1911 über die Kranken- und Unfallversicherung; hier heißt es: „Der Bund errichtet ein eidgenössisches Versicherungsgericht, bei dem gegen die Entscheide der kantonalen Instanzen Berufung eingelegt werden kann."

Das Versicherungsgericht hat seinen Sitz in Luzern, kann aber auch an andern Orten Sitzung halten. Diesem gleichen Gerichtshof sind auch Streitigkeiten über die Militärversicherung (Bundesgesetz vom 13. Dezember 1914) zugewiesen.

Organisation und Verfahren sind durch einen Bundesbeschluß vom 28. März 1917 (Bd. XXXIII, S. 517) geregelt.

Das Gericht beurteilt als Berufungsinstanz Streitigkeiten, betreffend Kranken- und Unfallversicherung und betreffend Militärversicherung, als erste und letzte Instanz Streitigkeiten, bei denen die Haftbarkeit der bürgerlichen und der Militärversicherung ausgeschieden werden muß.

Das eidgenössische Versicherungsgesetz wurde anfänglich mit einem Präsidenten, einem Vizepräsidenten und fünf Richtern, diese im Nebenamt, besetzt. Die durch den Weltkrieg nötig gewordene Grenzbesetzung hatte eine solche Menge von Militärversicherungsstreitfällen zur Folge, daß die Zahl der Richter durch besondere Beschlüsse wiederholt vermehrt werden mußte.

Eine starke Erweiterung wird vom Bundesrat beantragt in einer Botschaft vom 11. Mai 1920 (Bundesbl. 1920, Bd. 3, Seite 185).

F. Gemeinsame Verhältnisse.

1. Bundessitz. Alles, was sich auf den Sitz der Bundesbehörden bezieht, ist Gegenstand der Bundesgesetzgebung (Bundesverfassung Art. 115). Als ständiger Bundessitz wurde im Jahre 1848 (28. November) die Stadt Bern bezeichnet, die sich dann auch zur Übernahme bereit erklärte. Unter dem Bundesvertrag von 1815 hatte der Vorort zwischen Zürich, Bern und Luzern gewechselt.

Die der Stadt Bern auferlegten Verpflichtungen sind durch einen Bundesbeschluß vom 2. Juli 1875, auf Grund dessen das Bundesratshaus mit Einrichtung und Inventar von Bern an die Eidgenossenschaft abgetreten wurde und von Bern auch eine Gesamtentschädigung von 500000 Franken bezahlt wurde, aufgehoben worden.

Nachdem das Bundesgericht 1874 ständig geworden, ist ihm auch ein ständiger Sitz angewiesen, und zwar in der Stadt Lausanne. Diese Stadt wurde durch das Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege verpflichtet, für das Gericht und seine Abteilungen, für die Kanzlei und das Archiv zweckentsprechende Räumlichkeiten unentgeltlich zur Verfügung zu stellen, zu möblieren und zu unterhalten (Bundesbeschluß vom 26. Juni 1874). Dieser Aufgabe ist sie in glänzender Weise nachgekommen.

2. Nationalsprachen. Die drei Hauptsprachen der Schweiz, die deutsche, französische und italienische, sind Nationalsprachen des Bundes (Bundesverfassung Art. 116).

Vor 1798 gehörten die dreizehn Orte, welche die alte Eidgenossenschaft bildeten, dem deutschen Sprachgebiet an. Die neuen Kantone Waadt, Neuenburg und Genf gehören zum französischen, Tessin zum italienischen Sprachgebiet. Das Romanische, eine besondere Sprache, die in

einem großen Teil von Graubünden gesprochen wird, gilt nicht als Hauptsprache; doch sind die wichtigsten Gesetze, so das Zivilgesetzbuch, in das Romanische übersetzt worden.

Als maßgebender Text gilt bei Differenzen der deutsche.

Auf die sprachliche Verschiedenheit ist in mehreren Vorschriften Rücksicht genommen worden; so zum Beispiel werden den Protokollführern im Ständerat und im Nationalrat Übersetzer beigegeben; bei der Wahl der Mitglieder des Bundesgerichtes und seiner Ersatzmänner muß darauf Bedacht genommen werden, daß alle drei Nationalsprachen vertreten sind.

3. Verantwortlichkeit. Die Beamten der Eidgenossenschaft sind für ihre Geschäftsführung verantwortlich (Bundesverfassung 117). Ein Bundesgesetz über die Verantwortlichkeit der eidgenössischen Behörden und Beamten ist am 9. Dezember 1850 erlassen worden; es bezieht sich auf die Mitglieder der beiden eidgenössischen Kammern, des Bundesrates, des Bundesgerichtes und auf die übrigen eidgenössischen Beamten.

Für die Mitglieder der Bundesversammlung besteht parlamentarische Immunität (Unverantwortlichkeit). Eine gewisse Disziplinargewalt liegt in der Hand des Präsidenten. Für ihre Voten in der Behörde sind sie nicht verantwortlich, und es kann nie eine hierauf bezügliche Klage erhoben werden (Art. 1 Abs. 2 des genannten Gesetzes).

Die Mitglieder beider Räte stimmen ohne Instruktionen (Bundesverfassung Art. 91). Diese Vorschrift ist ein gewollter Gegensatz zum sogenannten „mandat impératif". In der alten Tagsatzung stimmten die Abgeordneten nach der Weisung, die ihnen von ihrem Stande mitgegeben war, und dieses Verfahren hatte eine starke Verzögerung aller wichtigen Entscheidungen zur Folge. Die mit dem Jahre 1919 zur Tatsache gewordene Wahl des Nationalrates nach dem Grundsatz der Verhältniswahl wird hier nicht in der Form, wohl aber in der Sache eine Änderung bewirken. Denn die auf Grund der Verhältniswahl erkorenen Mitglieder des Nationalrates werden sich nach den Forderungen und Programmen, die von ihrer Partei aufgestellt worden sind, richten müssen. Formell steht es ihnen frei, sich über Parteivorschriften hinwegzusetzen, in Wirklichkeit wird ein Zuwiderhandeln gegen das Parteiprogramm bei der nächsten Wahl voraussichtlich den Verlust des Mandates zur Folge haben; auch ist es eine moralische Verpflichtung des Gewählten, dem Parteiprogramm nachzukommen.

Betreffend die außerparlamentarische Tätigkeit, spricht das genannte Gesetz nur von Verbrechen und Vergehen in amtlicher Stellung. Solche sind nach dem allgemeinen eidgenössischen Strafgesetzbuch zu bestrafen; eine Verfolgung tritt aber nur ein auf Beschluß der Bundesversammlung im ganzen, worauf der Gegenstand dem Bundesgericht zur Aburteilung zu überweisen ist.

Daneben besteht ein Gesetz über politische und polizeiliche Garantien zugunsten der Eidgenossenschaft, das sich auf sonstige Verbrechen und Vergehen von Mitgliedern der Bundesversammlung und des Bundesrates sowie des Bundeskanzlers bezieht, wovon später.

Die Bundesbeamten sind für ihre amtliche Geschäftsführung verantwortlich. Diese Verantwortlichkeit wird wirksam bei Pflichtverletzungen durch Verbrechen und Vergehen in der Amtsführung sowie durch Übertretung der Bundesverfassung, Bundesgesetze oder Reglemente.

Ein Gesetz über Disziplinargerichtsbarkeit, Beschwerden und Verwaltungsrechtspflege wird demnächst erlassen werden.

Verbrechen und Vergehen werden nach den eidgenössischen Strafgesetzen (Bundesstrafrecht bzw. Militärstrafrecht) bestraft; Verfolgung tritt nur ein: wenn es sich um Mitglieder des Bundesrates und des Bundesgerichtes handelt, auf Beschluß der Bundesversammlung, und wenn es sich um Beamte handelt, die vom Bundesrat gewählt sind, auf Beschluß des Bundesrates. Der Fall ist dem Bundesgericht zu überweisen. Verweigert der Bundesrat die Überweisung, so besteht ein Beschwerderecht an die Bundesversammlung.

Zivilklagen können erhoben werden von der Eidgenossenschaft oder von Drittpersonen. Klagen von Drittpersonen sind entweder bei der Bundesversammlung oder beim Bundesrat anzubringen, je nachdem jene oder diese den Beamten gewählt haben. Sofern einzelne Mitglieder bzw. Beamte den Schaden nicht ersetzen können, haftet die Eidgenossenschaft subsidiär. In jedem Fall ist erkennender Richter das Bundesgericht.

4. Die sogenannten politischen und polizeilichen Garantien der Eidgenossenschaft. Bundesgesetz darüber vom 23. Dezember 1851. Bundesgesetz 3/33.

Grundlage für dieses Gesetz ist der Bundesbeschluß vom 27. November 1848 über die Leistungen des Bundesortes. An einer ausdrücklichen Verfassungsbestimmung dafür fehlt es. Da der Bund kein besonderes Gebiet besitzt — die Vereinigten Staaten von Amerika haben ihren eigenen Bundesdistrikt Columbia, in welchem die Hauptstadt Washington liegt —, so muß die rechtliche Stellung der Bundesbehörden gegenüber der Kantonalstaatsgewalt des Sitzes geschützt werden. Der Schutz erstreckt sich auf: 1. die Privatperson der Mitglieder der Bundesbehörden, 2. das Bundesvermögen und 3. die Bundesgewalt.

1. Die Mitglieder der Bundesbehörden sind exterritorial, das heißt sie sind in gewissem Umfang der kantonalen Staatsgewalt entzogen. Dies gilt für Mitglieder des Bundesrates, der beiden Kammern des Parlamentes und für den Kanzler. Wegen Verbrechen und Vergehen können diese Personen polizeilich oder gerichtlich nur dann verfolgt werden, wenn die Behörde, der sie angehören, zum voraus ihre Zustimmung gibt; eine Ausnahme bildet die Betretung auf frischer Tat. Wegen Verweigerung der Zustimmung zur Verfolgung kann bei der Vereinigten Bundesversammlung Beschwerde geführt werden. Im Fall der Zulassung der Klage erfolgt Überweisung an das Bundesgericht bzw. Militärgericht und nur in unbedeutenden Fällen an die kantonalen Gerichte des Begehungsortes.

Verbrechen gegen die genannten Personen sind der kantonalen

Gerichtsbarkeit unbedingt entzogen und fallen in den Bereich des Bundesgerichtes.

Noch weiter geht die Exterritorialität der Mitglieder des Bundesrates und des eidgenössischen Kanzlers. Sie behalten ihr politisches und bürgerliches Domizil in den Kantonen, in denen sie verbürgert sind. Doch erleidet dieser Grundsatz eine Ausnahme in betreff des Besitzes von Liegenschaften und bei indirekten Steuern. Bundesräte und Bundesrichter üben demnach ihr aktives Stimm- und Wahlrecht in ihrem Heimatkanton aus. Am Orte ihrer Amtstätigkeit bedürfen eidgenössische Beamte und Angestellte keiner Niederlassungsbewilligung.

2. Bundeskasse, unter eidgenössischer Verwaltung stehende Fonds, Liegenschaften, Anstalten und Materialien, die unmittelbar für Bundeszwecke bestimmt sind, dürfen von den Kantonen nicht mit einer direkten Steuer belegt werden. Als indirekte Steuern gelten Stempel, Handänderungs- und Inskriptionsgebühren, Assekuranzsteuer. Grundsteuer muß vom Bunde bezahlt werden, „wenn es sich um gewöhnliche Liegenschaften handelt, welche etwa durch Konkurs vorübergehend an den Bund fallen".

Zu den ausgeschlossenen Steuern gehören nicht nur die Staats- sondern auch die Gemeindesteuern, schon aus dem Grunde, weil sie nicht ohne staatliche Vorschrift erhoben werden können.

Für das Eigentum des Bundes, sofern dasselbe durch Störung der öffentlichen Ordnung in einem Kanton beschädigt oder entfremdet wird, ist der Kanton verantwortlich. Dies hat seinen Grund darin, daß der Bund kein eigenes Gebiet, im allgemeinen auch keine stehenden Truppen und keine Polizei hat und auf die Polizeimacht der Kantone angewiesen ist.

3. Ist die Sicherheit der Bundesbehörden an ihrem Sitze wegen öffentlicher Unruhen gefährdet, so kann der Bundesrat seine Sitzungen an einen andern Ort verlegen und auch die Bundesversammlung an diesen Ort einberufen. Dieser Fall ist noch nie eingetreten. Sollte infolge von Aufruhr oder anderer Gewalttat der Bundesrat außerstande sein, zu handeln, so ist der Präsident des Nationalrates und bei dessen Behinderung der Präsident des Ständerates verpflichtet, sofort die beiden gesetzgebenden Räte in einem beliebigen Kanton zu versammeln. Diese Maßnahmen sind solche des sogenannten politischen Belagerungszustandes, durch die insofern die ordentliche Gesetzgebung suspendiert wird.

Durch den Art. 15 des Gesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege wird verfügt, daß die politischen und polizeilichen Garantien, die für den Bundesrat festgesetzt sind, im allgemeinen auf die persönlichen Verhältnisse der Mitglieder des Bundesgerichtes entsprechende Anwendung finden.

Die völkerrechtliche Stellung der Schweiz.

Einleitung.

a) Begriff und Wesen. Es handelt sich um die völkerrechtliche Stellung, welche die Schweiz als Staat im Verhältnis zu andern Staaten, Staatspersönlichkeiten einnimmt. Die völkerrechtliche Stellung eines Volkes bildet seinen politischen Status und beruht auf seinen Gebiets- und Machtverhältnissen. Diese Stellung weist ein Volk sich selber an und kann es um so eher tun, je größer und mächtiger es ist, oder sie wird ihm von andern angewiesen. Für die Schweiz gilt es als eine Streitfrage, ob ihre ewige Neutralität ihr von den andern Mächten auferlegt, oder ob sie ein vom Schweizervolk frei gewählter Grundsatz sei. Die Frage ist so zu entscheiden, daß für die Schweiz beides zutrifft. Die Neutralität ist seit dem für die Schweiz unglücklichen Ausgang der Mailänder Feldzüge (1515) ein Grundsatz der auswärtigen Politik der Eidgenossenschaft geworden, wurde in den folgenden Jahrhunderten zwar wiederholt in größerem oder geringerem Maße durchbrochen, im allgemeinen aber aufrecht gehalten und im Jahre 1815 durch den Wiener Kongreß in das geschriebene Völkerrecht Europas aufgenommen.

An der Politik der Großmächte als solcher haben die kleinen Staaten, deren Existenz von jener abhängig ist, keinen Teil; hingegen können und müssen sie sich an solchen politischen Verträgen, die alle Völker, groß und klein, angehen, wie zum Beispiel Rechte und Pflichten der Neutralen im Kriege, Gesetze und Gebräuche des Krieges, beteiligen. So ist die Schweiz beteiligt am Seekriegsrecht, an den Verträgen, betreffend die Verbesserung des Loses der im Kriege verwundeten Militärs, und an den meisten Haager Abkommen vom 18. Oktober 1907. Sie ist nicht beteiligt am Pariser Frieden zur Beendigung des Orientkrieges vom 30. März 1856, nicht am Berliner Vertrag vom 13. Juli 1878, der nach Beendigung des russisch-türkischen Krieges die Verhältnisse auf der Balkanhalbinsel endgültig ordnete, und auch nicht an dem Friedensvertrag von Versailles, der das Datum vom 28. Juni 1919 trägt. Dieser letzte Vertrag ist von den 27 Mächten, die am Kriege beteiligt waren, Deutschland auferlegt worden. Unter den Beteiligten gelten die Vereinigten Staaten von Amerika, das Britische Reich, Frankreich, Italien und Japan als Hauptmächte; zu den Vertragschließenden werden auch die neuen Staaten Hedschas, Polen und die Tschecho-Slowakei gerechnet und sodann das alte, um Kroatien und Slawonien vergrößerte Serbien. Die Schweiz gehört nicht zu den Teilnehmern des Friedensvertrages, wird aber durch den Artikel 1 des Völkerbundvertrages vom gleichen Datum mit zwölf andern Staaten eingeladen, dem Völkerbund als „ursprünglicher Staat" beizutreten. Dabei hat es die Meinung, daß der Völker-

bundsvertrag, der den ersten Teil des Gesamtvertrages bildet, von den übrigen vierzehn Teilen des Deutschland auferlegten Friedensvertrages abgesondert sei und demnach auch für sich allein angenommen werden könne.

Indessen ist die These, daß Teil 1 des Pariser Friedensvertrages, Art. 1 bis 26, und die Teile 2 bis und mit 14, Art. 27 bis 440, voneinander unabhängig seien, nicht haltbar. Denn der Art. 10 des Völkerbundvertrages verpflichtet die Gliedstaaten des Bundes, die bestehende politische Unabhängigkeit und territoriale Unversehrtheit aller Bundesmitglieder gegen jeden äußeren Angriff zu wahren, und sodann sind eine Reihe von Bestimmungen, welche die Schweiz betreffen, in den späteren Teilen des Friedensvertrages geordnet; wir nennen in erster Linie den Art. 435, welcher die schweizerische Neutralität, die Neutralisation von Hochsavoyen und die sogenannte freie Zone betrifft, den Art. 374, betreffend den Gotthard-Vertrag, die Bestimmungen des fünften Kapitels im zwölften Teil, betreffend die Schiffahrt auf dem Rhein, den Art. 267 über Meistbegünstigung und namentlich den ganzen Teil 13, betreffend die Organisation der Arbeit.

Bloße sogenannte Verkehrsverträge, wie Handels- und Schiffahrtsverträge, Freundschafts- und Niederlassungsverträge, Auslieferungsverträge, Verträge betreffend Urheberrecht, Patentrecht, Muster- und Markenschutz, Post, Telegraph und Eisenbahnen, internationales Frachtrecht und ferner die sogenannten zivilrechtlichen Konventionen, betreffend Ehescheidung, die güterrechtlichen Verhältnisse der Ehegatten usw., alle diese Verträge bedingen weder die völkerrechtliche Stellung eines Staates, noch sind sie von dieser abhängig. Solche können von allen Staaten oder Staatenverbindungen mit andern entweder einzeln (Separatverträge) oder kollektiv (Kollektivverträge) abgeschlossen werden. Sie gehören also nicht hierher, sondern zu den einzelnen Materien, die sie betreffen; diejenigen mit verwaltungsrechtlichem Inhalt betreffend Niederlassung, Handel und Zölle usw. speziell ins Verwaltungsrecht.

Als besonders wichtige Verträge auf diesem Gebiet, die aber nicht die völkerrechtliche Stellung der Schweiz betreffen, nennen wir unter anderem die zivilrechtlichen internationalen Übereinkünfte vom Haag, betreffend Eheschließung, Scheidung und Trennung von Tisch und Bett, Vormundschaft über Minderjährige[1]), alle drei abgeschlossen am 12. Juli 1902, ferner die internationalen Abmachungen vom 26. September 1906, betreffend Verbot des weißen Phosphors und Verbot der industriellen Nachtarbeit der Frauen[2]) usw.

b) Quellen.

I. Die Statusverträge zufolge des Wiener Kongresses (Wiener Kongreßverträge); vgl. Snell I, S. 3—107. Die Grundlage der Statusverträge wie des Bundesvertrages vom 8. September 1814 bzw. 7. August 1815 bildet die im Anschluß an die Auflösung der Mediation getroffene

[1]) Eidgen. Gesetzsammlung, neue Folge, Bd. 21, S. 397.
[2]) Ratifikation durch Bundesbeschluß vom 19. Dezember 1907.

Übereinkunft der Kantone vom 29. Dezember 1813 auf Beibehaltung des Bestandes der dreizehn Kantone und der Aufhebung der früheren Untertanenlande. Es folgen:

1. der erste Pariser Frieden vom 30. Mai 1814 mit den die Schweiz betreffenden Artikeln 3, 4 und 6, und in Erfüllung von Art. 6 desselben die Erklärung des Wiener Kongresses über die Angelegenheiten der Schweiz vom 20. März 1815, mit dem Erbieten der Anerkennung und Gewährleistung der immerwährenden Neutralität der Schweiz unter der Bedingung der Annahme folgender Vergleichsvorschläge: unverletzter Bestand der dreizehn Kantone, Einverleibung von Wallis, Genf und des Fürstentums Neuenburg als neuer Kantone in die Schweiz und Rückgabe des Dappentales an die Waadt, das 1803 von der helvetischen Regierung an Frankreich abgetreten worden war; Einverleibung des Bistums Basel in die Kantone Bern, Basel und Neuenburg und der Stadt Biel in den Kanton Bern, und in Vervollständigung von Art. 4 des Pariser Friedens: freie Handels- und Militärstraße durch das Gebiet von Versoix, das damals noch Frankreich gehörte, zwecks Verbindung Genfs mit dem Kanton Waadt und der übrigen Schweiz und Zusicherung der Verwendung der Mächte für eine Gebietserweiterung Genfs gegen Savoyen hin.

Dazu: eidgenössische Beitrittsurkunde zu der Erklärung des Wiener Kongresses vom 27. Mai 1815; die Vereinigungsurkunden, betreffend das ehemalige Bistum Basel, genehmigt durch eidgenössische Ratifikation vom 18. Mai 1816.

2. Nachträgliche Verfügungen zum Art. 5 der Erklärung des Wiener Kongresses, den Kanton Genf betreffend, vom 29. März 1815, des Inhaltes: Abtretung des südlichen Streifens des heutigen Kantons Genf zwischen Rhone und Arve von Savoyen an den Kanton Genf; die sogenannte Simplonstraße als freie Handels- und Heerstraße zwecks Verbindung des Kantons Genf mit dem Wallis, gleich der freien Straße durch das Gebiet von Versoix (oben), und Einschluß der Provinzen Chablais und Faucigny in die schweizerische Neutralität.

Dazu: schweizerische Beitrittsurkunde vom 12. August 1815.

3. Schlußakte des Wiener Kongresses vom 9. Juni 1815 mit den die Eidgenossenschaft betreffenden Artikeln 23, 74–84, 91, 92 und 95. Art. 23 betrifft die Anerkennung der Souveränität Preußens über Neuenburg, 78 die Rückgabe Rhäzüns an Graubünden und 95 die Abtrennung der Täler Veltlin, Worms (Bormio) und Kleven (Chiavenna) vom Kanton Graubünden. Die übrigen Artikel betreffen bereits festgesetzte Verhältnisse.

Dazu: Verwahrung des Freistaates Graubünden, vom 10. Jun 1815, gegen die „Abreißung" von Veltlin, Kleven und Worms.

4. Konferenzprotokoll der Minister der verbündeten Mächte in Paris vom 3. November 1815 und definitiver Abschluß seitens Österreichs, Rußlands, Englands, Preußens und ihrer Verbündeten mit Frankreich, datiert Paris, 20. November 1815. Hier sind Bestimmungen, welche die Schweiz angehen, enthalten, nämlich: Abtretung des zur Landschaft Gex gehörigen Gebietes von Versoix

an Genf seitens Frankreichs (statt bloß der freien Straße; vgl. oben), Abtretung der Gemeinde Chêne-Thonex und des Verbindungsstückes mit Jussy an den Kanton Genf seitens Savoyens; zollfreie Zone um den Kanton Genf, einschließend französischerseits die ganze Landschaft Gex und gegen Savoyen einen Streifen von wenigstens einer Stunde Breite; Schleifung der Festungswerke von Hüningen bei Basel und Verbot der Errichtung anderer Festungswerke innerhalb einer Entfernung von drei Meilen von der Stadt; Ausdehnung der Neutralisierung Savoyens auf die Linie Ugine, Faverge, Lecheraine und Rhone.

Dazu: Protokoll der Übergabe des an die Eidgenossenschaft abgetretenen Teiles der Landschaft Gex vom 4. Juli 1816 und Übergabsurkunde vom 20. August 1816.

5. Anerkennungs- und Gewährleistungsurkunde der immerwährenden Neutralität der Schweiz und der Unverletzbarkeit ihres Gebietes vom 20. November 1815 (kurzweg „Garantieurkunde", auch „Neutralitätsakte"), enthaltend zugleich Anerkennung und Gewährleistung für die neutralisierten Teile von Savoyen.

6. Vertrag vom 16. März 1816 zwischen Sardinien, der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Kanton Genf (Turiner Vertrag) über die Gebietsabtretung an Genf, die zollfreie Zone und die Ausdehunng der Neutralität und Urkunde, betreffend eidgenössische Gewährleistung des infolge des Turiner Vertrages mit dem Kanton Genf neu vereinigten Gebietes (nicht auch der Ausdehnung der Neutralität), vom 25. Juli 1817.

7. Übergabeurkunde der von Österreich an den Kanton Graubünden abgetretenen Herrschaft von Rhäzüns vom 19. Januar 1819.

II. Abänderungen.

1. Neuenburg: Der Vertrag, betreffend die Erledigung der Neuenburger Angelegenheiten zwischen der Schweiz, Österreich, Frankreich, Großbritannien, Preußen und Rußland, vom 26. Mai 1857 enthält den Verzicht Preußens auf die ihm zustehende Souveränität über Neuenburg.

2. Savoyen: Durch den Zessionsvertrag vom 24. März 1860, zwischen Frankreich und Sardinien, geht das gesamte Herzogtum Savoyen von Sardinien an Frankreich über, mit der Klausel, daß sich Frankreich mit der Schweiz zu verständigen habe über den neutralisierten Teil von Nordsavoyen. (Vgl. Bundesblatt 1860 I, 475 und II, 515; Bundesgesetz 6/469 und 552.)

3. Durch Vertrag zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und Frankreich vom 8. Dezember 1862 wird das Dappental an Frankreich abgetreten gegen einen nordöstlich davon gelegenen Landstrich gleichen Flächeninhalts (vgl. Bundesblatt 1863 I, 61; Bundesgesetz 7/450 und 8/77).

III. Verträge betreffend Krieg und Frieden.

1. Erklärung, betreffend das Seerecht in Kriegszeiten, vom 16. April 1856 (Pariser Seerechtsdeklaration) (Bundesgesetz 6/348 und 5/337).

2. Übereinkunft zur Verbesserung des Loses der im Kriege verwundeten Militärs vom 22. August 1864 (Bundesgesetz 8/520).

3. Erklärung, betreffend Nichtanwendung der Sprenggeschosse im Kriege, vom 26. November/11. Dezember 1868 (Bundesgesetz 9/597).

4. Internationale Friedenskonventionen vom Haag vom 29. Juli 1899, abgeändert und ersetzt durch die Konventionen vom 18. Oktober 1907 (Beschlüsse der zweiten Haager Friedenskonferenz 1907).

5. Völkerbundsvertrag und Friedensvertrag vom 28. Juni 1919, Paris. Im Art. 435 des Friedensvertrages wird die schweizerische Neutralität neuerdings bestätigt, indem die vertragschließenden Mächte anerkennen, daß sie ein Grundsatz ist, der gemäß dem Art. 21 des Völkerbundvertrages mit keiner Bestimmung desselben unvereinbar sei. Im gleichen Art. 435 wird auch ein zwischen der Schweiz und Frankreich abgeschlossener Separatvertrag, wodurch die Neutralität von Hochsavoyen abgeschafft wird, zum Bestandteil des Friedensvertrages von Versailles gemacht und werden Verhandlungen, betreffend Abschaffung der sogenannten freien Zone, in Aussicht genommen. (Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung vom 14. Oktober 1919.)

1. Die völkerrechtliche Garantie der Schweiz.

Sie bezieht sich a) auf den Bestand, b) die Neutralität und Unverletzbarkeit und c) die Unabhängigkeit der Schweiz. Diese Garantie im ganzen ist gegeben als „den wahren Interessen aller europäischen Staaten entsprechend" (vgl. die Garantieurkunde).

a) Bestand. In dieser Beziehung ist garantiert die innere Zusammensetzung und der Gebietsbestand der Schweiz im ganzen, sodaß eine Änderung nach der einen oder andern Seite der Zustimmung der Mächte bedürfte, soweit sie heute noch Großmächte sind.

Die Neutralitätsakte vom 20. Februar 1815 ist unterzeichnet von Österreich, Frankreich, Großbritannien, Portugal, Preußen und Rußland. Portugal ist im Laufe des 19. Jahrhunderts aus dem Kreis der Großmächte ausgeschieden, an die Stelle Preußens ist sodann das Deutsche Reich getreten. Der Weltkrieg hat den Kreis der Garantiemächte wesentlich verschoben. Die Friedensverträge von Versailles und von St. Germain-en-Laye haben Österreich-Ungarn vernichtet, und der neue Kleinstaat Österreich kann unmöglich in dieser Hinsicht als Rechtsnachfolger der ehemaligen Donaumonarchie gelten. Das neue Deutschland hat bei den Pariser Beratungen in der ersten Hälfte des Jahres 1919 nicht mitgewirkt, und die Pariser Abmachungen beruhen mithin nicht auf dem Willen Deutschlands. Ebensowenig ist anzunehmen, daß Rußland, seit Oktober 1917 von Revolution und Bürgerkrieg heimgesucht, zerstückt und im Bann einer Sowjet-Regierung, künftighin noch als Garantiemacht für die schweizerische Neutralität in Betracht falle.

Dagegen hat am 19. August 1914 die Regierung des Königreiches Italien in Bern eine Erklärung abgegeben, wonach die italienische

Regierung fest entschlossen ist, wie bis anhin, so auch in Zukunft die Urkunde vom 20. November 1815 als maßgebend auch für Italien zu betrachten. Eine ähnliche Erklärung ist am 3. Dezember 1917 vom Geschäftsträger der Vereinigten Staaten von Amerika in Bern abgegeben worden. (Bundesblatt 1914, Bd. IV, S. 712, und Neutralitätsberichte des Bundesrates.)

Der Völkerbund legt durch den Art. 10 den Gliedstaaten die Verpflichtung auf, die territoriale Unversehrtheit und die bestehende politische Unabhängigkeit aller Bundesmitglieder zu achten und gegen jeden äußeren Angriff zu wahren. Ferner wird im Art. 21 bestimmt, daß internationale Übereinkünfte, welche die Erhaltung des Friedens sicherstellen, zu keiner Bestimmung des Völkerbundsvertrages im Widerspruch stehen, und schließlich wird im Art. 435 des Friedensvertrages mit Deutschland und im Art. 387 des Friedensvertrages mit Österreich festgesetzt, daß die zugunsten der Schweiz im Jahre 1815 festgesetzten Bürgschaften unter den eben genannten Art. 10 des Völkerbundsvertrages gehören.

Damit ist ausgesprochen, daß die schweizerische Neutralität in Zukunft durch den Völkerbund garantiert wird.

Die innere Zusammensetzung aber ist durch die Garantie nach deren Geschichte nur insofern bedingt, als die seit 1803 neu hinzugekommenen Kantone nicht mehr zu Untertanenländern herabgedrückt werden dürfen. Eine Verpflichtung, daß die tatsächliche Zusammensetzung neunzehn bzw. zweiundzwanzig Kantone in sich schließen müsse, besteht nicht. Die Schweiz ist also nicht gehindert, die Zusammensetzung zu ändern oder sie in einen Einheitsstaat aufzulösen. Eine Auflösung des Kantons Bern in zwei Kantone, alter Kantonsteil und Kanton Jura, wäre zulässig.

Die Wiener Kongreßakte hat Neuenburg als ein Fürstentum mit der Schweiz vereinigt. 1848 bildete sich die Republik Neuenburg; die neue Bundesverfassung aus dem gleichen Jahr schreibt den Kantonen republikanische Formen vor, und Preußen hat durch den Vertrag vom 26. Mai 1857 unter Zustimmung der Mächte auf seine Souveränitätsrechte an Neuenburg verzichtet.

Die Festsetzung des Gebietes ging von dem Bestand der neunzehn Kantone im Zeitpunkt der Übereinkunft, 29. Dezember 1813, aus. Damit wurden dann vereinigt: 1. Wallis, Genf und Neuenburg als drei neue Kantone. Das Gebiet von Genf wird im Verlauf der Verhandlungen erweitert, auf dem rechten Ufer der Rhone bzw. des Genfersees, um das Gebiet von Versoix, wodurch der Zusammenhang mit der Waadt hergestellt wird, und auf dem linken Ufer um den südlichen Streifen von der Rhone bis zur Arve und die Gemeinde Chêne-Thonex und ein weiteres Stück zur Verbindung mit Jussy. 2. Das Bistum Basel und die Stadt Biel kommen an den Kanton Bern, zum Ausgleich für die Waadt und den Aargau, mit Ausnahme des dem Kanton Basel einverleibten Bezirks Birseck und eines kleinen Stückes, das zur neuenburgischen Gemeinde Vignère geschlagen wird. 3. Die Herrschaft Rhäzüns, 1809 von Österreich an Frankreich ab-

getreten, kommt nach Rückfall an Österreich von diesem an Graubünden.

Dagegen gingen verloren: 1. die Täler Veltlin, Worms (Bormio) und Kleven (Chiavenna), die vor 1797 zu Graubünden gehört hatten und dann zuerst an die cisalpinische Republik und 1804 an das Napoleonische Königreich Italien gefallen waren. Sie wurden durch den Wiener Kongreß Österreich zugesprochen. Graubünden erließ gegen diesen Verlust eine Verwahrung und erneuerte dieselbe auch bei Übernahme der Herrschaft Rhäzüns, welche nicht als Kompensation für die drei genannten Täler gelten könne. Diese seien auch der Nationalität nach deutsch, nicht italienisch, und von der Lombardei orographisch getrennt wie Wallis von Piemont.

2. Das Dappental. Es sollte laut der Wiener Kongreßakte dem Kanton Waadt zurückgegeben werden. Die Rückgabe erfolgte nie. Durch Vertrag vom 8. Dezember 1862 wurde es Frankreich definitiv überlassen, und die Schweiz erhielt zum Entgelt einen Landstrich von gleichem Flächeninhalt nordöstlich vom Dappental. Auf den in dieser Weise ausgetauschten Gebietsteilen dürfen nach Art. 2 des Vertrages keine militärischen Werke errichtet werden[1]).

b) Neutralität und Unverletzbarkeit des schweizerischen Gebietes. Bei Festsetzung der Garantie wurde ausdrücklich erklärt, die Tatsache, daß die verbündeten Mächte in ihrem Kampf gegen Napoleon das Gebiet der Schweiz nicht respektiert hatten und diese schließlich am Kampfe teilnehmen mußte, solle keinen Vorwand zur Verletzung der Garantie abgeben.

Neutralität ist parteilose Haltung eines Staates im Kriege zwischen zwei oder mehreren Staaten. Die Neutralität der Schweiz[2]) datiert von den Niederlagen der Schweizer bei Bicocca 1522 und Pavia 1525. Von Haus aus ist sie frei gewählt, wurde aber später Gegenstand der Wiener Verträge und damit konventionell. Eine Streitfrage besteht darüber, ob die schweizerische Neutralität ein bloßes Recht der Schweiz sei, wie es von Anfang an war, oder ob sie nunmehr als eine der Schweiz auferlegte völkerrechtliche Pflicht zu betrachten sei. Auch darüber wird gestritten, ob sie garantiert sei. Hierzu ist folgendes zu bemerken:

1. Die schweizerische Neutralität erscheint ausdrücklich als von den Mächten gewährleistet und von der Schweiz so übernommen. In der Erklärung des Wiener Kongresses vom 20. März 1815 ist die Annahme der Vergleichsvorschläge zur Bedingung gemacht für „Anerkennung und Gewährleistung der immerwährenden Neutralität". In der schweizerischen Beitrittsurkunde wird dankbar die Versicherung der Mächte akzeptiert, „die immerwährende Neutralität anzuerkennen und zu gewährleisten". In der schweizerischen Beitrittsurkunde zu den Verhandlungen des Wiener Kongresses wird Bezug genommen darauf, daß Chablais und Faucigny „sollen in der durch alle Mächte

[1]) Zu diesem Vertrag ist die Zustimmung der Mächte nicht eingeholt worden, mit Recht. BB. 1863, I, S. 63.

[2]) Grundlegend und erschöpfend ist die „Geschichte der schweizerischen Neutralität" von Dr. Paul Schweizer.

gewährleisteten schweizerischen Neutralität inbegriffen sein". Die Anerkennungs- und Gewährleistungsurkunde vom 20. November 1815 spricht im Eingang von der „Anerkennung und Gewährleistung" der immerwährenden Neutralität und enthält im Dispositiv die Worte: „Die Mächte anerkennen und gewährleisten in gleicher Weise die Neutralität der Teile von Savoyen" usw. wie die schweizerische Neutralität.

Die Unverletzbarkeit des schweizerischen Gebietes ist gleich der Neutralität eine Pflicht der übrigen Mächte. Die Sschweiz darf nicht zum Schauplatz fremder Kriege gemacht werden, wie es 1799 der Fall war. Sie soll auch dem Durchmarsch feindlicher Heere verschlossen bleiben. Wie wird es in dieser Beziehung unter der Herrschaft des Völkerbundes gehalten werden? Maßgebend ist für diese Frage eine Erklärung, die der schweizerische Bundesrat am 18. November 1919 im Nationalrat abgegeben hat. Er hat sich in formeller Weise verpflichtet, bei Abgabe der Beitrittserklärung zum Völkerbund darauf aufmerksam zu machen,

„daß die Schweiz die ihrer Tradition entsprechende immerwährende Neutralität auch in Zukunft als unverrückbare Maxime ihrer Politik befolgen werde, und daß demgemäß die Schweiz selbst in den Fällen von Art. 16 des Vertrages (Exekutionskrieg des Völkerbundes) von der Gewährung des Durchzugsrechtes sowie von jeder anderen militärischen Mithilfe sich als befreit betrachte. Daß die Schweiz in andern Kriegsfällen neutral bleibt, ist selbstverständlich."

Sollte der Rat des Völkerbundes wider Erwarten diese Erklärung nicht annehmen, so wäre die schweizerische Beitrittserklärung dahingefallen. Damit sind also zwei Dinge festgestellt: 1. Die Schweiz braucht dem Völkerbund zu Exekutionskriegen keine Truppen zu stellen, und 2. muß sie in einem solchen Fall ihr Gebiet für den Durchmarsch von Völkerbundstruppen nicht öffnen[1]).

Der Völkerbund ist am 10. Januar 1920 ins Leben getreten und der Beitritt der Schweiz in der eidgenössischen Abstimmung vom 16. Mai 1920 gutgeheißen worden.

Von Wichtigkeit ist die Botschaft des schweizerischen Bundesrates vom 4. August 1919 über den Beitritt der Schweiz zum Völkerbund (Bundesblatt 1919, Bd. IV, S. 541 ff.). Verfasser derselben ist Professor Max Huber. Diese Botschaft macht einen Unterschied zwischen Neutralität als militärischem Verhältnis und wirtschaftlicher Neutralität, und sie steht im allgemeinen auf dem Standpunkt, daß in wirtschaftlicher Beziehung der neutrale Staat keineswegs zu gleichmäßiger Behandlung der beiden kriegführenden Parteien verpflichtet sei. Eine solche Scheidung muß sowohl vom Standpunkt der Wissenschaft als auch von dem der praktischen Politik aus verworfen werden. Der schweizerische Generalstab hat am 18. Juni 1919 dem Bundesrat hierüber ein Gutachten erstattet und kommt darin zu dem Schluß, daß auch die Beteiligung am Wirtschaftskriege, wirtschaftliche Sperre,

[1]) Authentisches in dieser Frage am Schluß dieses Buches.

wie sie in Artikel 16 des Völkerbundvertrages vorgesehen ist, die Schweiz in den Augen des Gegners zur Kriegspartei macht.

Im übrigen besteht in der Wissenschaft und in der Politik Übereinstimmung darüber, daß die Schweiz selbst zur Sicherung ihrer Neutralität tun muß, was in ihren Kräften steht. Zur Nichteinmischung in fremde Händel bedarf es keiner Waffen, man braucht sich bloß nicht einzumischen. Wohl aber ist eine Armee notwendig zum Schutze davor, nicht in fremde Händel verwickelt zu werden. Um uns hiervor zu schützen, bedarf die Schweiz der Armee und ebenso der völkerrechtlichen Verträge, welche die übrigen Staaten zur Respektierung der schweizerischen Neutralität verpflichten. Es geht nicht an, diese Verträge als wertlos zu bezeichnen und sich auf den Standpunkt zu stellen, daß die verbriefte Neutralität nicht mehr Wert habe, als die Schweiz selbst ihr durch militärische Machtmittel geben könne. Weiterhin besteht kein Zweifel darüber, daß auch unter der Herrschaft des Völkerbundes die Schweiz auf eine eigene Armee nicht verzichten kann.

Die schweizerische Neutralität ist wesensgleich mit der Monroedoktrin der Vereinigten Staaten von Amerika. Diese gilt seit der berühmten Botschaft des Präsidenten James Monroe vom 2. Dezember 1823 als leitender Grundsatz der Politik der Vereinigten Staaten von Amerika. Indem sie „Amerika den Amerikanern" reservierte und so sich gegen jede Einmischung europäischer Staaten in die amerikanische Politik aussprach, proklamiert sie zugleich den Grundsatz, sich nicht in die Angelegenheiten Europas einzumischen. Von diesem Grundsatz ist freilich die nordamerikanische Union während des Weltkrieges abgewichen, hat ihn aber nachher wieder aufgenommen.

c) Unabhängigkeit. Soweit die Schweiz nicht durch die beiden vorigen Garantien beschränkt erscheint, ist sie unabhängig, und diese Unabhängigkeit muß als garantiert gelten. Schon im ersten Pariser Frieden, Art. 6, wurde ausdrücklich erklärt: „Die Schweiz als unabhängiger Staat wird sich selbst zu regieren fortfahren." In der Garantie-Urkunde vom 20. November 1815 ist „ihre Unabhängigkeit von jedem fremden Einfluß" neben der Neutralität und Unverletzbarkeit als dem wahren Interesse aller europäischen Staaten entsprechend anerkannt. Danach erscheint sie speziell in ihrer inneren Politik unabhängig.

Ist der Beitritt zum Völkerbund zum Teil ein Verzicht auf die Unabhängigkeit? Bei jedem zweiseitigen Vertragsschluß muß jede der beiden Parteien auf einen Teil ihres Selbstbestimmungsrechtes verzichten, damit die andere Partei in gleicher Weise entgegenkomme. In Wirklichkeit ist also ein Vertragsschluß kein Verzicht auf Souveränität. Da ferner der Austritt aus dem Völkerbund möglich ist, kann der Beitritt nicht als eine Schmälerung der Souveränität betrachtet werden.

2. Die schweizerischen Sukzessionsverpflichtungen.

Sukzession im völkerrechtlichen Sinn ist Nachfolge in ein Staatsgebiet in der Weise, daß der Gebietsherr seine Staatsgewalt setzt an Stelle derjenigen oder über diejenige seines Vorgängers, und

Sukzessionsverpflichtungen sind Pflichten, welche der neue Staat bei der Sukzession mit Bezug auf das Sukzessionsgebiet gegenüber dem Vorgänger übernimmt. Bei der Schweiz handelt es sich nur um Sukzessionen der ersten Art.

a) Die Bestimmungen an sich. In den Zessionsverträgen, durch welche infolge des Wiener Kongresses Gebiet an die Schweiz abgetreten bzw. mit ihr vereinigt wurde, sind nähere Bestimmungen mit Bezug auf Verfassung und Verwaltung dieser Gebiete enthalten. Diese Bestimmungen verpflichten direkt nicht die Schweiz, sondern die Kantone, mit denen die Gebiete vereinigt wurden; die Schweiz hat aber hier die Garantie für Einhaltung derselben übernommen. Es betrifft: 1. das ehemalige Bistum Basel und die Stadt Biel. Nach dem Vergleichsvorschlag des Wiener Kongresses vom 20. März 1815 sind die Pflichten folgende: I. Gleichstellung der Einwohner der vereinigten Gebiete in den bürgerlichen und politischen Rechten mit den Einwohnern der alten Bestandteile der Kantone Bern und Basel und Gewährleistung der Religion in ihrem gegenwärtigen Zustand in den vereinigten Gebieten. Die Munizipalrechte der Stadt Biel, soweit mit der Verfassung und den allgemeinen Staatseinrichtungen des Kantons Bern vereinbar, werden vorbehalten. Anerkennung der Verkäufe der Nationaldomänen und Aberkennung der Wiederherstellung der „Feudalrenten und Zehnten“[1]).

II. Die nähere Ausführung dieser Grundsätze bleibt den beiderseitigen Vereinigungsurkunden vorbehalten, welche durch Kommissionen aus Abgeordneten beider Teile errichtet werden. III. Entschädigung des gewesenen Fürstbischofs durch die Kantone Bern und Basel und im Fall der Beibehaltung des (kirchlichen) Bistums: Verpflichtung des Kantons Bern, im Verhältnis der übrigen Landschaften dieses Bistums zu dessen Unterhalt beizutragen. — Die Schlußakte vom 9. Juni 1815 enthält in Art. 77 die Bestimmungen unter I und II. — Die Vereinigungsurkunde des ehemaligen Bistums Basel mit dem Kanton Bern vom 14. November 1815 enthält weiter Bestimmungen über: Verbesserung des Schicksals der katholischen Pfarrer, grundsätzliche Aufhebung der französischen Gesetzgebung, Wiederherstellung der Bürgerrechte, Wiedereinsetzung der Stadt Biel in ihre Munizipalrechte, Beibehaltung der Grundsteuer als Ersatz der Zehnten und Domanialeinkünfte des ehemaligen Fürstbischofs. Die Vereinigungsurkunde des Bezirks Birseck mit dem Kanton Basel, 7. November 1815, betrifft: Vereinigung der abgetretenen Gemeinden zu einem besonderen Bezirk und Bestreitung der Ausgaben für das Kirchen-, Schul- und Armenwesen aus der daselbst eingeführten Grundsteuer.

2. Das ehemals savoyische Gebiet des Kantons Genf. Durch die nachträglichen Verfügungen zum fünften Artikel der Erklärung des Wiener Kongresses, den Kanton Genf betreffend, vom

[1]) Nachdem das Bistum an die französische Republik gefallen war, waren dort wie im übrigen Frankreich die öffentlichen Güter zu Geld gemacht und die grundherrlichen Lasten abgeschafft worden.

29. März 1815, wurde nicht nur die Freiheit der katholischen Religion in den abzutretenden Gebieten gewährleistet, sondern auch eine bestimmte kirchliche Ordnung darin reserviert (Beibehaltung der bisherigen Kirchspiele, Bestellung der Schullehrer und Munizipalbeamten nach der Konfession, Pflicht des Staates zur Übernahme der Kirchenlast). In der Wiener Schlußakte vom 9. Juni 1815, Art. 91, wurden dann diese Bestimmungen als Bedingnisse der Abtretung sanktioniert, und der Turiner Vertrag vom 16. März 1816 sagt in Art. 12: „Auf alle jene Gegenstände, worüber durch das Wiener Protokoll vom 29. März 1815 Fürsorge getroffen ist, sollen die eventuellen Gesetze von Genf nicht anwendbar sein."

3. Neuenburg. Die Lösung der Personalunion mit Preußen kann auch als eine Art der Sukzession betrachtet werden. Immerhin ist zu beachten, daß Neuenburg durch Losreißung ein eigener Staat, Staatspersönlichkeit geworden ist. Die einseitige Lossagung Neuenburgs von Preußen im Jahre 1848 wurde von seiten Preußens durch den Pariser Vertrag vom 26. Mai 1857 anerkannt, indem dieses auf seine Souveränitätsrechte zugunsten des neuen Staates verzichtete. Der Vertrag ist abgeschlossen zwischen der Schweiz auf der einen und den fünf Großmächten, unter diesen Preußen, auf der andern Seite[1]).

Dieser Vertrag bringt Sukzessionsverpflichtungen für die Schweiz und für Neuenburg, so betreffend Übernahme der Kosten, die aus dem Royalistenaufstand 1856 entstanden waren, durch den Kanton Neuenburg, Amnestie der Schuldigen, Sicherung der Einkünfte der Kirchengüter für ihre ursprüngliche Bestimmung und Respektierung der frommen Stiftungen, zum Beispiel des Vermögens, das Baron de Pury der Bürgerschaft von Neuenburg vermacht hat.

Die Sukzessionsverpflichtungen sind entweder vorübergehend oder dauernd. Die vorübergehenden Verpflichtungen bestanden in der Erfüllung der Sukzession selbst, so zum Beispiel in der Verteilung des Bistums Basel zwischen den Kantonen Bern und Basel oder in der Vermittlung des Überganges zu dem neuen Zustand, wie zum Beispiel Entschädigung des gewesenen Fürstbischofs von Basel, Kostenübernahme und Amnestie für den Royalistenaufstand. Als stehende Verpflichtungen sind die Bestimmungen betreffend die Gleichstellung der Einwohner des neuen Gebietes mit denjenigen der alten Kantonsteile und betreffend Gewährleistung ihrer Religion usw., anzusehen. Seitdem die katholische Konfession in Genf den gleichen Schutz und die gleichen Rechte genießt wie die protestantische, konnte der Kanton Genf in der Änderung seiner Verfassung und Gesetzgebung durch jene Sukzessionsverpflichtungen nicht mehr gehindert sein. Die stiftungsgemäße Verwaltung gemeinnütziger Stiftungen im Kanton Neuenburg darf durch die Gesetzgebung nicht abgeändert werden[2]).

[1]) Spanien, Portugal und Schweden, Mitunterzeichner der Wiener Kongreßakte, sind nicht mehr dabei. Vgl. BB. 1857, I, S. 35 und 847.

[2]) Insoweit das Neuenburger Gesetz über die Stiftungen vom 16. Februar 1876 sich darüber hinwegsetzte, wurde es vom Bundesgericht auf Rekurs der betreffenden Stiftsverwaltung aufgehoben; B. E. III, S. 289.

Die Vereinigungsurkunden betreffend das ehemalige Bistum Basel sind nicht völkerrechtlicher Natur, sondern staatsrechtliche Verträge. Vertragschließende Teile sind nicht die Kongreßmächte und die Schweiz, sondern Vertreter der Gebiete, die je zusammen einen Kanton bilden sollen. Sie sind Übergangskonstitutionen, die nachher durch Verfassungen des einheitlichen Kantons abgeändert werden können. So konnte im Kanton Bern die Grundsteuer des Jura abgeschafft und im Kanton Basel die besondere Birseck-Verwaltung aufgehoben werden; auch hat die Stadt Biel ihr Zollrecht eingebüßt, und ihr besonderes Stadtrecht ist in der allgemeinen kantonalen Gemeindeordnung untergegangen (vgl. Bundesblatt 1851, III, S. 89ff.).

3. Die Servitutsrechte der Schweiz.

Völkerrechtliche Servituten oder Staatsdienstbarkeiten sind Beschränkungen der Gebietshoheit eines Staates zugunsten eines andern Staates. Sie bestehen entweder in der Verpflichtung zu einem non facere, nämlich darin, daß der dienende Staat auf die Ausübung einer bestimmten Hoheitsbefugnis auf seinem Gebiete zugunsten des berechtigten Staates verzichtet, oder in patiendo, indem der dienende Staat auf seinem Gebiete Handlungen des berechtigten Staates dulden muß. Der Ausdruck „Servitut" ist aus dem Immobiliarsachenrecht entlehnt.

Arten. Man unterscheidet Militärdienstbarkeiten, betreffend Durchzug durch fremdes Gebiet in Friedenszeiten (Etappenstraßen), Nichtbefestigung gewisser Grenzstriche usw., zweitens Verkehrsdienstbarkeiten, betreffend Anlage von Verkehrsanstalten (Eisenbahnen, Telegraphen, Kanäle usw.), auch Handelsstraßen und Freihäfen sowie zollfreie Zonen sind hierher zu rechnen, drittens volkswirtschaftliche Dienstbarkeiten, als Fischereigerechtsame, Holz- und Waldberechtigungen, Viehweiden und Wasserleitungen, viertens Staatsdienstbarkeiten gemischten Inhalts, wie Kohlendepots für Kriegs- und Handelsmarine zugleich.

Von Servituten, mit denen die Schweiz belastet ist, war soeben unter 2. die Rede, soweit sich dieselben in den Sukzessionsverpflichtungen erschöpfen. Daneben bestehen völkerrechtliche Servituten, in denen die Schweiz als der berechtigte oder der begünstigte Staat erscheint. Diese sind begründet teils schon durch den Wiener Kongreß, teils durch neuere Verträge. Die neueren Verträge sind einfache Verkehrsverträge, betreffend Grenzverkehr und Weiterführung ausländischer Bahnen und Bau von Bahnhöfen auf schweizerischem Gebiet, und sie gehören daher ins Bundesverwaltungsrecht. Die Wiener Verträge dagegen sind staatspolitischer Natur, und die daraus herrührenden Servitutsrechte entsprechen wichtigen Interessen der Schweiz. Es geht also nicht an, daß die Schweiz sich einseitig von den Wiener Verträgen lossage, weil dadurch auch die Grundlage der zum Vorteil der Schweiz bestehenden Servituten erschüttert würde. Diese Rechte betreffen wichtige strategische Punkte

im Norden und Westen unseres Landes: Basel und Genf. Im einzelnen handelt es sich um folgende Objekte:

a) Die zollfreie Zone um den Kanton Genf. Diese sezt sich aus zwei Stücken zusammen: der damals wie heute bestehenden französischen Landschaft Gex und dem daran anschließenden weiteren Streifen, der von 1815 bis 1860 zu Sardinien gehörte und im letztgenannten Jahr mit Savoyen französisch geworden ist. Die Zollfreiheit beider Stücke beruht auf dem zweiten Pariser Vertrag vom 30. November 1815. Durch den Art. 3 der Handelsübereinkunft, die zwischen der Schweiz und Frankreich unter dem Datum vom 20. Oktober 1906 abgeschlossen worden ist, wird bestimmt was folgt: „Die schweizerische Regierung verpflichtet sich, den Erzeugnissen der Landschaft Gex die Vorteile der Bestimmungen zu gewähren, die in dem dieser Übereinkunft beigefügten Reglement, Beilage C, enthalten sind."

Die genannte Beilage verordnet Zollfreiheit in unbeschränktem Maße für Brennholz, Bauholz, Getreide usw., sodann Zollfreiheit im Marktverkehr für frische Gemüse, Obst usw. und endlich für gewisse Gegenstände wie Wein, Bier, Käse usw. in bestimmter Menge. Art. 7 verfügt, daß zugeschnittene Kleider nach der Landschaft Gex gesandt werden können, um dort genäht zu werden, und daß sie frei von Einfuhrzoll wieder in die Schweiz zurückgesandt werden können. Diese Bestimmungen über die Landschaft Gex sind so lange gültig wie der Handelsvertrag. Dieser ist im September 1918 gekündigt worden und sollte am 10. September 1919 ablaufen, ist aber provisorisch erstreckt worden.

Die freie Zone gegen Savoyen ist umschrieben durch den Art. 3 des Turiner Vertrages vom 16. März 1816. Auf die Grenze dieser Zone mußte sich die sardinische, nunmehr französische Douanenlinie zurückziehen. Art. 4 dieses Vertrages sagt: „Der Ausgang aller für den Verbrauch der Stadt und des Kantons Genf bestimmten Lebensmittel aus dem Herzogtum Savoyen soll jederzeit frei und keinerlei Abgaben unterworfen sein; die allgemeinen Verwaltungsmaßregeln vorbehalten, vermöge welcher Seine Majestät (der König von Sardinien) bei eintretendem Mangel die Ausfuhr aus ihren Staaten von Savoyen und Piemont zu verbieten angemessen erachten würde."

Art. 5 dieses Vertrages betrifft die freie Durchfuhr von Waren aus dem Freihafen von Genua über die Simplonstraße auf dem Walliser und Genfer Gebiet. Art. 8 bestimmt, daß die Handelsverbindungen zwischen den Provinzen von Savoyen durch das Gebiet von Genf zu allen Zeiten frei sein sollen, die Polizeimaßregeln vorbehalten, denen die Untertanen des Königs von Sardinien gleich den Genfern selbst unterworfen werden sollten. Die Art. 5 und 8 haben seither ihre Bedeutung verloren.

Die Verhältnisse der freien Zone von Hochsavoyen sind nunmehr geordnet in einer Übereinkunft zwischen der Schweiz und Frankreich vom 14. Juni 1881. Diese ist von beiden Staaten im Jahre 1882 ratifiziert worden. Sie sieht vor, daß Wein aus der zollfreien Zone von Hochsavoyen bis zum Belauf von 10000 Hektolitern zollfrei in die Schweiz

eingeführt werden kann. Sie bezeichnet ferner zahlreiche Erzeugnisse und Rohstoffe, die in bestimmter Menge, ferner solche, die in unbeschränkter Menge, und endlich solche, die im Marktverkehr zollfrei in die Schweiz zugelassen werden. Die französische Regierung hat diese Übereinkunft auf Ende 1919 gekündigt.

Der Friedensvertrag von Versailles, vom 28. Juni 1919, befaßt sich in seinem Art. 435 auch mit der Freizone von Hochsavoyen und im Gebiet von Gex. In diesem Artikel wird festgestellt, daß die Bestimmungen der Verträge von 1815 und der andern Ergänzungsakte, betreffend die Freizone von Hochsavoyen und des Gebietes von Gex, den Zeitumständen bei Abschluß des Weltkrieges nicht mehr entsprechen, und daß es Sache Frankreichs und der Schweiz ist, durch neue Übereinkommen die Rechtslage dieser Gebiete in zweckmäßiger Weise zu ordnen. Auf Betreiben des Schweizerischen Bundesrates ist dem Art. 435 ein Anhang beigefügt worden, wodurch erklärt wird, daß die Einrichtung der Zone den beteiligten Gebieten beiderseits wohl erwogene Vorteile verschaffen will, und daß das Zollsystem der Zonen nicht abgeändert werden, sondern nur den jetzigen wirtschaftlichen Bedingungen besser angepaßt werden soll. Das jetzige Verhältnis wird kraft dieses „Anhangs" bestehen bleiben, bis die Schweiz und Frankreich hierüber ein neues Abkommen getroffen haben. Verhandlungen über diese Angelegenheit sind beim Jahreswechsel 1919/20 im Gange, haben aber bis Juni 1920 zu keinem Ergebnis geführt.

b) Die sogenannte Simplonstraße. Sie führt dem südlichen Ufer des Genfersees entlang als Etappen- und Handelsstraße von Genf ins Wallis. Diese südlich des Genfersees gelegene Verbindungsstraße ist ausdrücklich als ein Gegenstück zu der zollfreien Straße auf dem nördlichen Ufer des Genfersees, von Genf nach dem Waadtlande, durch das Protokoll vom 29. März 1815 geschaffen worden. Jene Straße auf dem Nordufer über Versoix hatte ihre Bedeutung, solange Frankreich noch Herr über das Gebiet von Versoix war. Da aber Versoix durch den zweiten Pariser Frieden mit dem Kanton Genf vereinigt worden ist, also schweizerisches Gebiet wurde, besteht hier überhaupt nur noch eine Staatshoheit, und es hat keinen Sinn mehr, von einer Zollfreiheit auf dieser Straße zu sprechen.

Im Protokoll vom 29. März 1815 wird auf jene nördliche Straße Bezug genommen, indem gesagt wird, der König von Sardinien willige ein, daß die Verbindung zwischen dem Kanton Genf und dem Wallis südlich des Genfersees auf gleiche Weise stattfinde, wie Frankreich solche zwischen Genf und dem Waadtland auf der durch Versoix führenden Straße bewilligt habe, das heißt, daß die Straße jederzeit frei bleibe, und daß weder Posten, noch Reisende, noch Warensendungen mit irgendeiner Zolluntersuchung belästigt oder einer Gebühr unterworfen werden, und daß der Durchmarsch der Schweizertruppen keinerlei Hindernis leiden darf. Im Turiner Vertrag, Art. 5 und 6, wurde die Befreiung von Durchgangsgebühren näher umschrieben, und sie wurde auch noch im Handelsvertrag zwischen der Schweiz und Sardinien vom 8. Juni 1851, Art. 6, erwähnt.

Es handelt sich also auch hier um eine völkerrechtliche Servitut zugunsten der Schweiz und unter Belastung Savoyens, und diese Servitut ist durch den Übergang Savoyens an Frankreich nicht erloschen; sie lastet auf Frankreich wie vordem auf Savoyen. Am 27. Februar 1882 ist zwischen der Schweiz und Frankreich eine Übereinkunft, betreffend den Bau einer Eisenbahn von Thonon nach Bouveret, am Ostende des Genfersees, abgeschlossen worden. In diesem Vertrag ist von der Servitut betreffend Zollfreiheit auf der Simplonstraße nicht die Rede, obschon sie hier hätte erwähnt werden sollen. Blumer ist der Ansicht, daß Frankreich diese Berechtigung der Schweiz, als im Sinne der Wiener Kongreßakte liegend, jederzeit anerkennen werde, da deren Zweck war, der Schweiz die rasche und leichte Beförderung ihrer Truppen durch jenes Landesgebiet zu sichern[1]). Auch hat die Schweiz für Reisende und Waren das Recht des zollfreien Verkehrs auf dieser Straße, unter Zusicherung des Gegenrechtes für Reisende und Waren, die aus dem Piemont über den Simplon kommen.

Hat sich die Schweiz, als sie im Vertrag, betreffend die Bahnlinie Thonon-Bouveret, die Erwähnung der zollfreien Simplonstraße versäumte, einer Unterlassungssünde schuldig gemacht, und besteht diese Servitut noch zu Recht? Diesen beiden Fragen kommt ein praktischer Wert nicht mehr zu. Denn die Schweiz selbst verfügt über eine sehr leistungsfähige Eisenbahn auf dem Nordufer des Genfersees aus dem Wallis nach Genf, und sie hat, besonders seit der Verstaatlichung der Jurasimplonbahn, ein Interesse, allen Verkehr auf ihre eigenen Linien abzuleiten. Die Streitfrage, betreffend die zollfreie Straße, hat also nur noch historische Bedeutung.

c) Die Neutralisation von Hochsavoyen. Der Art. 92 der Wiener Kongreßakte vom 9. Juli 1815 bestimmt, daß die Provinzen Chablais und Faucigny und das ganze savoyische Gebiet im Norden von Ugine der schweizerischen Neutralität teilhaftig sein sollen. Nur schweizerische Truppen sollen sich, wenn die der Schweiz benachbarten Mächte im offenen oder drohenden Zustand der Feindseligkeit begriffen sind, in diesem Gebiet aufhalten dürfen. Gleichzeitig wird den sardinischen Truppen, die sich bei einem Kriegsausbruch in diesen Provinzen befinden sollten, freies Rückzugsrecht durch das Wallis eingeräumt. Als im Jahre 1860 die genannten Provinzen an Frankreich übergingen, ist das Rückzugsrecht der sardinischen Truppen durch das Wallis gegenstandslos geworden, weil selbstverständlich keine sardinischen Soldaten in dem nunmehr französischen Gebiet sein können. Die Neutralisierung von Hochsavoyen ist aber bis zum heutigen Tag ein gültiger Bestandteil des geschriebenen Völkerrechts geblieben.

Durch den Friedensvertrag vom 20. November 1815 wird die Südgrenze des neutralisierten Gebietes von Savoyen in folgender Weise gezogen: Von Ugine, mit Einbeziehung dieser Stadt südwärts bis zum See von Annecy, über Faverge nach Lecheraine und von hier zum See

---

[1]) Blumer-Morel, Handbuch des schweizerischen Bundesstaatsrechts, III, 2. Abt., S. 398.

von Bourget und an die Rhone. Die Neutralisierung ist auch in der Urkunde vom 20. November 1815 aufgeführt. Endlich wurden in Art. 7 des Turiner Vertrages vom 16. März 1816 alle vorerwähnten Bestimmungen von Sardinien und der Schweiz als für beide Staaten rechtsverbindlich bestätigt.

In dem Vertrag, der am 24. März 1860 in Turin zwischen Frankreich und Sardinien über die Abtretung der nördlichen savoyischen Provinzen abgeschlossen worden ist, wird durch Artikel 2 ausdrücklich festgestellt, daß der König von Sardinien die neutralisierten Teile von Savoyen unter den Bedingungen, unter denen er sie selbst besitzt, übertrage, und daß der Kaiser der Franzosen das Versprechen abgebe, sich in dieser Beziehung sowohl mit den Mächten, welche beim Wiener Kongreß vertreten waren, als auch mit der schweizerischen Eidgenossenschaft zu verständigen. Dies ist nichts weiter als der alte, selbstverständliche Grundsatz: „Nemo plus juris transferre potest quam ipse habet." Der König von Sardinien konnte Frankreich nicht mehr Rechte abtreten, als er selbst hatte.

Als im Frühjahr 1859 zwischen Frankreich und Sardinien einerseits und Österreich anderseits der Krieg ausbrach, hat der Bundesrat bei den Mächten durch eine Note vom 14. März 1859 die schweizerischen Rechte mit Bezug auf Savoyen gewahrt. Das gleiche war der Fall beim Ausbruch des Krieges 1870/71[1]). Eine Neuordnung dieser Dinge hat bis zum heutigen Tage nicht stattgefunden und ist von Frankreich erst mit dem Friedensvertrag von 1919 gefordert worden.

Das Jahr 1883 hat Anlaß zu einer neuerlichen Feststellung dieses Rechtsverhältnisses gegeben. Dem schweizerischen Bundesrat waren Mitteilungen zugegangen, daß Frankreich den Mont Vuache zu befestigen gedenke, der zwanzig Kilometer südwestlich von Genf das Rhonetal abriegelt. Auf die Reklamation der Schweiz gab die französische Regierung durch ihren damaligen Minister des Äußeren Jules Ferry am 2. Dezember 1883 die Erklärung ab, daß sie den Plan, den Mont Vuache zu befestigen, aufgegeben habe, und daß es ihr Entschluß sei, weder diesen noch irgendeinen andern Punkt Savoyens zu befestigen.

Der Friedensvertrag von Versailles sucht diese ganze Servitut, die in Frankreich lästig empfunden wird, zu beseitigen. Im Art. 435 wird die Behauptung aufgestellt, daß die Bestimmungen, betreffend die neutralisierte Zone von Savoyen, die im Art. 92 der Schlußakte des Wiener Kongresses und im Pariser Vertrag vom 20. November 1815 umschrieben wird, den heutigen Verhältnissen nicht mehr entsprechen. Der gleiche Artikel 435 nimmt sodann Akt von einem Vertrag, abgeschlossen zwischen der französischen und schweizerischen Regierung im Frühjahr 1919, wonach alle das neutralisierte Savoyen betreffende Bestimmungen aufgehoben sind und diese Neutralisation dahinfällt.

Diese Angelegenheit hat im Schweizervolk große Aufregung erzeugt. Der Vertrag, der mit der Neutralisation Savoyens ein Ende

[1]) Vgl. Kern, Politische Erinnerungen, Frauenfeld 1887, S. 209ff.

machen soll, ist durch eine Botschaft vom 14. Oktober 1919 den beiden Kammern der Bundesversammlung zur Genehmigung unterbreitet worden[1]). Der schweizerische Nationalrat hat in der letzten Session der 24. Amtsdauer, im November 1919, den Antrag des Bundesrates behandelt und ihm mit 68 gegen 23 Stimmen zugestimmt. Die Entscheidung des Ständerates steht zur Zeit, da diese Zeilen geschrieben werden, noch aus.

Eine Volksabstimmung über den Vertrag wird nicht stattfinden können; ein hierauf zielender Antrag ist im Nationalrat abgelehnt worden.

Der Zeitpunkt unmittelbar nach Schluß des Weltkrieges ist von Frankreich zur Beseitigung dieser Servitut geschickt ausgewählt worden. Da der Friedensschluß von Versailles und die Friedensbedingungen von Neuilly die Großmächte Deutschland und Österreich-Ungarn jedes Einflusses berauben und Rußland durch dauernden Bürgerkrieg entkräftet ist, sind drei Mächte, die als Garanten der schweizerischen und der savoyischen Neutralität bisher in Frage kamen, ausgeschaltet, und die ganze Sache kann heute von Frankreich allein im Wege von Unterhandlungen mit der Schweiz abgetan werden.

d) Das Verbot von Festungswerken um die Stadt Basel.

Im Art. 3 des Friedensvertrages vom 20. November 1815 ist bestimmt: „Da die Festungswerke von Hüningen die Stadt Basel beständig in Unruhe versetzt haben, so sind die hohen vertragschließenden Mächte, um der Schweiz einen neuen Beweis ihres Wohlwollens und ihrer Vorsorge zu geben, übereingekommen, die Festungswerke von Hüningen schleifen zu lassen, und die französische Regierung verpflichtet sich aus dem gleichen Grunde, sie niemals wiederherzustellen und auch an ihrer Statt auf eine Entfernung von mindestens drei Meilen von der Stadt Basel keine andern Festungswerke zu errichten.“ [2])

Dieses Verbot bedarf keiner weiteren Erläuterung. Als Verpflichteter erscheint Frankreich, das bis 1871 im Besitze des Elsaß war. Infolge der Sukzession in diesem Besitz ist 1871 die Verpflichtung an Deutschland übergegangen. Denn auch hier mußte der Grundsatz „Nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet“ zur Anwendung kommen. Deutschland konnte von Frankreich nicht mehr Rechte im Elsaß bekommen, als Frankreich selbst hatte. Dieser Zustand ist mit der Beendigung des Weltkrieges wiederum geändert worden. Durch die Friedensbedingungen, die Deutschland durch den Vertrag von Versailles vom 28. Juni 1919 auferlegt worden sind, werden Elsaß und Lothringen wieder französisch. Damit geht auch die Belastung durch das Verbot der Festungswerke in Hüningen wieder auf Frankreich über.

---

[1]) Über diese ganze Frage gibt erschöpfenden Aufschluß die Botschaft des Bundesrates vom 14. Oktober 1919, Bundesblatt 1919, Band V, S. 165ff.

[2]) Lieue gleich $^3/_5$ deutsche oder geographische Meile. Die geographische Meile 4444½ m, also une lieue gleich 2667 m.

Bei den Festungskämpfen um Hüningen 1814 und 1815 sind Geschosse aus Hüningen bis in die Stadt gelangt; am 28. Juni 1815 platzte eine Bombe aus Hüningen auf dem Petersplatz.

In den ersten Jahren des 20. Jahrhunderts ist in der Tagespresse ein Streit geführt worden über die Frage, ob Deutschland den auf dem rechten Rheinufer gelegenen, nur wenige Kilometer von Basel entfernten Tüllingerberg befestigen dürfe, und ob überhaupt das Verbot der Hüninger Festungsklausel auch für das rechtsrheinische deutsche Gebiet bei Basel gültig sei. Dieser Streit ist auch in einige gelehrte Werke übergegangen. Tatsache ist, daß das Deutsche Reich auf eine Befestigung des Tüllinger Berges verzichtete, dafür aber großartige Festungswerke bei Istein, zirka 10 Kilometer unterhalb Basels, errichtete. Im Friedensvertrag von Versailles, Art. 42, wird es Deutschland untersagt, auf dem linken Ufer des Rheines und auf dem rechten Ufer westlich einer 50 Kilometer östlich des Flusses verlaufenden Linie Befestigungen zu unterhalten oder anzulegen. Und laut Art. 180 müssen alle Festungswerke, Festungen und Landbefestigungen in dem also bezeichneten Gebiete geschleift werden. Auf Grund dieser Bestimmungen sind schon Ende 1919 und in den ersten Monaten 1920 die Festungen bei Istein geschleift worden.

4. Die freie Schiffahrt auf dem Rhein.

Freie Schiffahrt auf dem Rhein ist schon vorgesehen im Frieden von Campo Formio, abgeschlossen am 17. Oktober 1797 zwischen dem Reich und der französischen Republik, im angeschlossenen Geheimvertrag, Art. 2[1]).

Art. 5 des Friedenstraktates zwischen Preußen und Frankreich vom 30. Mai 1814 bestimmt, daß die Schiffahrt auf dem Rhein, von dem Punkte an, wo er schiffbar wird, bis zum Meer und zurück frei sein soll und niemandem verboten werden kann; ein kommender Kongreß solle die Grundsätze bestimmen, wonach die Uferstaaten Gebühren erheben dürfen. Dieser gleiche Grundsatz unbedingter Freiheit, abgesehen von Gebühren, die im Interesse der Schiffahrt selbst erhoben werden, ist an die Spitze gestellt im Schiffahrtsreglement vom 24. März 1815[2]).

Bestimmungen über die Rheinschiffahrt finden sich in der revidierten Rheinschiffahrtsakte vom 17. Oktober 1868[3]). Art. 1 bestimmt wiederum, daß die Schiffahrt auf dem Rhein und seinen Ausmündungen von Basel bis zum Meer aufwärts und abwärts für die Schiffe aller Nationen frei sein soll zum Transport von Waren und Personen unter der Bedingung, daß sie sich den in der Rheinschiffahrtsakte aufgestellten Vorschriften und den zur allgemeinen Sicherheit erlassenen Bestimmungen fügen. Waren dürfen laut Art. 6 auf dem Rhein keiner höheren Gebühr unterworfen werden, als sie auf dem Landwege beim Eingang oder beim Ausgang über die Landesgrenze bezahlen müßten. Sodann verpflichten sich die Uferstaaten, sich alle hydrotechnischen Projekte,

[1]) Strupp, Urkunden zur Geschichte des Völkerrechts, Band I, S. 93.
[2]) Anlage c zur Wiener Kongreßakte vom 9. Juni 1815. Strupp, Band I, S. 154.
[3]) Strupp, Urkunden, Band I, S. 308.

welche den Fluß betreffen, mitzuteilen und darüber zu wachen, daß die Schiffahrt auf dem Rhein weder durch Mühlen oder andere auf dem Strom erstellte Fabriken, noch durch Brücken oder andere Kunstbauten beeinträchtigt werde. Dies gilt heute sinngemäß auch für Elektrizitätswerke.

Die freie Schiffahrt ist nicht ein Servitutsrecht zugunsten der Schweiz, sondern sie ist gleich der freien Schiffahrt auf dem hohen Meer ein allgemeiner Grundsatz, der im Völkerrecht Anerkennung gefunden hat. Auch bezüglich der Donau sind in die Friedensverträge Vorschriften gleichen Inhaltes aufgenommen worden, so namentlich Art. 15 des Pariser Friedens vom 30. März 1856[1]). An dieser Stelle wird ausdrücklich gesagt, daß es sich um Ausführung der Grundsätze handle, die in der Wiener Kongreßakte für die Schiffahrt auf solchen Strömen, welche mehrere Staaten trennen oder durchfließen, niedergelegt sind. Die freie Schiffahrt auf diesen Strömen ist also nicht etwa ein Ausnahmerecht, sondern die allgemeine Regel.

Gestützt auf diese Bestimmungen hat der schweizerische Bundesrat im Frühjahr 1919 rechtzeitig den schweizerischen Standpunkt in der Rheinschiffahrtsfrage bei der Pariser Konferenz geltend gemacht, und es ist infolgedessen der Schweiz eine Vertretung von zwei Mitgliedern in der aus 19 Mitgliedern bestehenden Zentralkommission, die im Mannheimer Abkommen vorgesehen ist, eingeräumt worden (Art. 355 des Friedensvertrages von Versailles). In dieser Kommission haben ferner Vertreter: die Niederlande 2, die deutschen Rheinuferstaaten 4, Frankreich, das überdies den Vorsitzenden der Kommission ernennen wird, 4, Großbritannien 2, Italien 2 und Belgien 2. Mit welchem Recht Großbritannien und Italien Sitz und Stimme in der Rheinschiffahrtskommission verlangt und erhalten haben, das wird kaum zu ergründen sein. Als Sitz der Zentralkommission ist Straßburg bestimmt. Der Grundsatz der freien Schiffahrt wird aufrecht gehalten. Er ist aber bedroht durch eine ganze Reihe anderer Bestimmungen des Friedensvertrages, wodurch Frankreich einseitig das Recht zugestanden wird, dem Rhein zwecks Gewinnung elektrischer Kraft Wasser zu entziehen. Bereits sind auch Versuche im Gange, um die Schiffahrt in einen noch zu erbauenden Kanal Straßburg—Basel zu verweisen.

5. Die Verträge betreffend Krieg und Frieden.

a) Die Pariser Deklaration. Hierunter versteht man die Erklärung vom 16. April 1856, aufgestellt in Paris von Österreich, Frankreich, Großbritannien, Preußen, Rußland, Sardinien und der Türkei. Ihr ist auf Einladung auch die Schweiz beigetreten. (Bundesgesetz V 337.) Der Inhalt besteht in folgenden Sätzen:

1. Die Kaperei ist und bleibt abgeschafft. (Kaper sind diejenigen Handelsschiffe, die in Kriegszeiten mit besonderer Ermächtigung der kriegführenden Staatsgewalt mit Waffen ausgerüstet werden und auf feindliche Schiffe Jagd machen.)

[1]) Strupp, Urkunden, Band I, S. 189.

2. Neutrale Flagge schützt feindliches Gut, mit Ausnahme der Kriegskonterbande. (Dieser Satz wird auch ausgedrückt durch das Rechtssprichwort: „Frei Schiff, frei Gut.")

3. Neutrale Ladung, mit Ausnahme der Kriegskonterbande, darf unter feindlicher Flagge nicht weggenommen werden (ist nicht „gute Prise").

4. Die Blockade muß, um verbindlich zu sein, wirklich bestehen, das heißt sie muß mit einer solchen Macht durchgeführt werden, die ausreicht, um tatsächlich den Zugang zur feindlichen Küste zu verhindern.

Die Pariser Seerechtsdeklaration ist ein Zusatzvertrag zum Pariser Frieden vom 30. März 1856, durch den der Krimkrieg beendigt wurde. Die Schweiz hatte insofern einen Grund zum Beitritt, als sie einen starken überseeischen Handel betreibt. Ohne den Beitritt ständen ihre Waren nicht unter dem Schutz der Deklaration.

Daß die Schweiz berechtigt ist, auf dem Meere ihre eigene Flagge zu führen, bedarf wohl keines Nachweises. In einer Botschaft vom 25. November 1864 sagt der Bundesrat unter anderem: „Das Recht der Schweiz zur Mitbenutzung des Meeres ist unbestreitbar; die Flagge selbst folgt der Politik des Landes. Einer besonderen Anerkennung der Flagge oder des Rechts zu ihrer Führung von seiten anderer Nationen bedarf es nicht Wohl aber erfordert erstens die Höflichkeit eine Notifikation, daß die Schweiz fortan von ihrem Rechte Gebrauch machen wolle; zweitens ist ein Gesuch um Zulassung schweizerischer Schiffe in den Häfen der andern Nationen durch die Schicklichkeit geboten, und es sind drittens Unterhandlungen notwendig mit einzelnen Nationen, um der schweizerischen Flagge mindestens die Rechte derjenigen der meistbegünstigten Nation zu verschaffen." Diese Darstellung ist zum Teil unhaltbar und naiv. Wohl kein seefahrender Staat hat je daran gedacht, daß er die Führung einer eigenen Flagge aus Höflichkeits- oder Schicklichkeitsgründen andern Nationen anzeigen müsse. In Betracht fällt lediglich die praktische Ausführbarkeit, die für ein nicht an das Meer anstoßendes Land bezüglich der Mitbenutzung der Häfen von der Zustimmung der in Anspruch genommenen Meeruferstaaten abhängig ist. Und auch in dieser Beziehung hätte die Schweiz lediglich die allgemeinen Vorschriften zu beachten.

Einem Antrag des Bundesrates, den Gebrauch der Schweizerflagge auf dem Meere zu bewilligen, vom 25. November 1864 ist keine Folge gegeben worden.

Im Juni 1889 ist das Gesuch eines deutschen Seemannes, die Schweizer Flagge führen zu dürfen, abgelehnt worden[1]).

Ende Dezember 1918 bildete sich eine „Schweizerische Seetransport-Union", woran sich der Bund mit der Hälfte des auf 60 Millionen Franken festgesetzten Genossenschaftskapitals beteiligte; die übrigen 30 Millionen wurden von den Syndikaten der S. S. S. übernommen (S. S. S. = Société Suisse de Surveillance économique,

[1]) Salis, Schweizerisches Bundesrecht, 2. Aufl., Bd. I, Nr. 118.

eine Institution, die im Verlauf des Weltkrieges der Schweiz zur Überwachung ihres Handels aufgenötigt worden ist, und die Ende März 1919 aufgehoben wurde. Sie hat ihr Gegenstück in der deutschen Treuhandstelle, zum gleichen Zweck gebildet und dahingefallen unmittelbar nach dem Waffenstillstand.)

Die Schweizerische Seetransport-Union charterte zirka 20 Schiffe mit ungefähr 80000 Tonnen brutto Tragfähigkeit. Diese Schiffe waren zweifellos berechtigt, die schweizerische Flagge zu führen, ohne Notifikation. Das Recht der eigenen Flagge ist ein Ausfluß des höheren Rechtes der Freiheit der Meere[1]).

b) Übereinkunft zur Verbesserung des Loses der im Kriege verwundeten Militärs vom 22. August 1864 (Bundesgesetz 8/580), sogenannte Genfer Konvention, abgeschlossen zwischen elf Staaten, worunter die Schweiz, zu denen aber seither fast alle andern hinzugetreten sind. Sie bezweckt, während eines Krieges (Landkrieges) die Neutralität der verwundeten Soldaten und des zu ihrer Pflege berufenen Personals zu sichern. Die Anregung zu diesem menschenfreundlichen Fortschritt im Völkerrecht gab der aus Genf stammende Henry Dunant durch seine Schrift „Un souvenir de Solferino", worin von ihm als Augenzeugen die entsetzlichen Leiden der bei Solferino verwundeten Soldaten geschildert und Vorschläge zur Milderung solcher Leiden für die Zukunft gemacht werden. Die genferische Gemeinnützige Gesellschaft bildete darauf ein Komitee, dem Dunant selbst und der schweizerische General Dufour angehörten, um die Vorschläge zu verwirklichen. Dieses berief eine internationale philanthropische Konferenz in Genf zur Unterstützung der Vorschläge Dunants. Die französische Regierung schloß sich diesen Bestrebungen an, und es folgte dann ein Kongreß in Genf im Sommer 1864, der zu der genannten Genfer Konvention führte. Sie wurde am 6. Juni 1906 als „Genfer Abkommen zur Verbesserung des Loses der Verwundeten und Kranken bei den im Felde stehenden Heeren" erneuert.

Die Grundsätze des Genfer Abkommens sind auf der Zweiten Haager Konferenz, durch das zehnte Abkommen, vom 18. Oktober 1907 auf den Seekrieg ausgedehnt worden. Diesem Abkommen sind mit Ausnahme Englands die bedeutendsten seefahrenden Staaten beigetreten.

Das Rote Kreuz ist das durch die Genfer Konvention angenommene Neutralitätszeichen für Sanitätspersonal und -material, einschließlich desjenigen der freiwilligen Krankenpflege. Dieses Zeichen wurde gewählt zu Ehren der Schweiz, deren Wappen ein weißes Kreuz im roten Felde ist. Die Türkei führt den roten Halbmond im weißen Feld.

c) Erklärung betreffend Nichtanwendung der Sprenggeschosse im Kriege, 29. November/11. Dezember 1868 (Bundesgesetz 9/597). Die Übereinkunft wurde von Rußland in Vorschlag gebracht

[1]) Zwölfter Neutralitätsbericht des Bundesrates. Bundesblatt 1919, Bd. III, S. 184.

und bezweckt wie die vorige, die Greuel des Krieges zu mildern, indem sie den Gebrauch von Waffen ausschließt, welche unnötigerweise die Leiden der außer Kampf Gesetzten erhöhen oder ihren Tod unvermeidlich machen. Gegenseitig wird darauf verzichtet, daß Land- und Seetruppen von Geschossen, die explodierbar oder mit Knall- oder entzündlichen Stoffen geladen sind, sofern ihr Gewicht 400 Gramm nicht übersteigt, Gebrauch machen. Explosivgeschosse von größerem Gewicht sind nicht verboten. Bei dieser Übereinkunft ist vorgesehen, daß sie nur für den Fall eines Krieges zwischen den dem Vertrag angehörenden Mächten selbst gilt, nicht aber, wenn beim Krieg eine außer Vertrag stehende Macht beteiligt ist. Es ist dies die sogenannte Allbeteiligungsklausel, von der später die Rede sein wird (S. 241). Der Übereinkunft sind beigetreten alle europäischen Staaten (außer Spanien), auch die Schweiz, ferner Persien und Brasilien[1]).

Diese Erklärung ist seither ersetzt und erweitert worden durch Bestimmungen im vierten Haager Abkommen, betreffend Gesetze und Gebräuche des Landkrieges, vom 18. Oktober 1907. Der Art. 23 dieses Abkommens untersagt unter anderem den Gebrauch von Waffen, Geschossen oder Stoffen, die geeignet sind, unnötig Leiden zu schaffen (Art. 23, lit. e). Der Volksmund bezeichnet die durch diese Bestimmung verbotenen Geschosse als Dumdum-Geschosse, da solche zuerst in der indischen Munitionsfabrik Dumdum bei Kalkutta hergestellt worden seien, Geschosse, die entweder eine nackte Bleispitze oder einen geschlitzten Mantel hatten; sie wurden später durch Hohlmantelgeschosse mit abgefeilter oder ausgehöhlter Spitze ersetzt. Im Weltkrieg haben sich die beiden großen Parteien, besonders am Anfang, den Gebrauch von Dumdum-Geschossen vorgeworfen.

d) Beschlüsse der Haager Friedenskonferenzen.

Im August 1898 hat der russische Minister des Äußeren Graf Murawieff den in St. Petersburg beglaubigten Vertretern der Mächte eine Konferenz vorgeschlagen, um im Wege des Rüstungsstillstandes einen dauernden und wahrhaften Frieden zu sichern. Diese Konferenz, Abrüstungskonferenz genannt, tagte vom 18. Mai bis 29. Juli 1899 im Haag. Sie war von sämtlichen europäischen Staaten, den Vereinigten Staaten von Amerika, Mexiko, China, Japan und Siam (25 Staaten) beschickt und behandelte die Abrüstung, das Kriegsrecht und das Schiedsgerichtsverfahren. Der Schritt des Grafen Murawieff war durch persönliche Initiative des Zaren Nikolaus II. veranlaßt, der seinerseits durch den Staatsrat von Bloch, den Ver-

[1]) Der Erklärung, betreffend Nichtanwendung der Sprenggeschosse, von 1868 ist die Schweiz durch eine bloße Erklärung des Bundesrates beigetreten, während der Beitritt zur Erklärung über das europäische Seerecht (a) den gesetzgebenden Räten vorbehalten wurde. Die Frage, welche Behörde für solche Entscheidungen zuständig sei, ist nicht nach völkerrechtlichen, sondern nach staatsrechtlichen Grundsätzen zu entscheiden. Handelt es sich bei einem internationalen Vertrag um Normen, die für den Bürger verbindlich sind, Rechtssätze, so ist nur die Bundesversammlung zuständig. Stehen aber nur Normen für die Verwaltung in Frage, so ist die Kompetenz des Bundesrates gegeben.

fasser eines großen Werkes über den „Krieg", sowie durch Bertha von Suttners Roman „Die Waffen nieder!" und andere pazifistische Schriften beeinflußt war.

Eine Zweite Haager Friedenskonferenz tagte vom 15. Juni 1907 bis zum 18. Oktober 1907. Auf dieser zweiten Konferenz waren 44 Staaten vertreten, insbesondere auch alle süd- und mittelamerikanischen.

Eine Dritte Haager Konferenz, mit umfassendem Programm für 1915 vorgesehen, wurde durch den Ausbruch des Weltkrieges (1. August 1914) vereitelt.

Die Ergebnisse der ersten Konferenz wurden in der Schlußakte vom 29. Juli 1899 niedergelegt; es sind dies drei Konventionen, nämlich: A. betreffend friedliche Beilegung internationaler Streitigkeiten, B. Gesetze und Gebräuche des Landkrieges und C. Anwendung der Grundsätze der Genfer Konvention vom 22. August 1864 auf den Seekrieg; sodann drei Deklarationen, nämlich: A. betreffend das Verbot des Werfens von Geschossen und Sprengstoffen aus Luftschiffen, B. Verbot der Verwendung von Geschossen, die erstickende oder giftige Gase verbreiten, und C. Verwendung von Geschossen, die sich im menschlichen Körper ausdehnen oder platt drücken, ferner von Geschossen mit hartem Mantel, der den Kern nicht ganz umhüllt oder mit Einschnitten versehen ist (Dumdum-Geschosse). Dem schloß sich eine Resolution an, welche die Einschränkung der Militärausgaben befürwortet und noch weitere sechs Wünsche, betreffend Revision der Genfer Konvention, enthält.

Diese Konventionen und Erklärungen sind hier noch kurz zu würdigen.

A. Die Konvention für friedliche Regelung internationaler Streitigkeiten enthält folgende Titelabschnitte: I. Über die Erhaltung des allgemeinen Friedens, II. Gute Dienste und Vermittlung, III. Internationale Untersuchungskommissionen und IV. Das internationale Schiedswesen.

Der auf der ersten Friedenskonferenz angenommene ständige Schiedshof (Cour permanente d'arbitrage) besteht, wie Wehberg ausführt, in Wirklichkeit nur aus einer Schiedshofliste und ist daher nicht ständig, im Gegensatz zu einem Projekt auf der zweiten Friedenskonferenz, der sogenannten „Cour de la justice arbitrale", die ein wirklicher ständiger Gerichtshof sein sollte. Aus jener Liste sollten sich die Parteien, die dem Schiedshof eine Streitigkeit übertrugen, die Richter auswählen.

In den ersten zehn Jahren nach der ersten Friedenskonferenz sind dem Haager ständigen Schiedshofe sechs verschiedene Streitigkeiten zur Beilegung übertragen worden. Von der Schweiz sind erstmals der schweizerische Gesandte in Paris Lardy, der Rechtsgelehrte Hilty in Bern und der Bundesgerichtsschreiber Rott in Lausanne als Schiedsrichter bezeichnet worden[1]). Durch Rücktritt und Tod sind seither neue Ernennungen nötig geworden.

---

[1]) B. B. 1901, I, S. 4 und 882.

B. Die Konvention, betreffend die Gesetze und Gebräuche des Landkrieges, vom 29. Juli 1899. Der schweizerische Bundesrat hatte zuerst Bedenken, dieser Konvention beizutreten, da er der Ansicht war, daß sie die kriegsrechtliche Stellung der Bevölkerung, welche die Waffen gegen den eindringenden oder den das Land besetzt haltenden Feind ergreife (Landsturm), unrichtig beurteile und ihr nicht gerecht werde. Die schweizerische Bundesversammlung hat dann auch im Jahre 1900 (nach einer Botschaft des Bundesrates vom 22. Mai 1900) den Beitritt abgelehnt. Sie stützte sich dabei hauptsächlich auf ein Gutachten, das schon im Jahre 1875 von dem damaligen Bundesrat Welti, dem Vorsteher des Militärdepartementes, erstattet worden war.

Allein mit der Entscheidung der Bundesversammlung im Jahre 1900 war in dieser Frage keineswegs das letzte Wort gesprochen. Im Jahre 1907 gab sich die schweizerische Eidgenossenschaft eine neue und bessere Militärorganisation[1]), die in verschiedenen Bestimmungen dem Landsturm gerecht wurde. Inzwischen hatten auch sämtliche Nachbarstaaten sich dem Abkommen über den Landkrieg vom 29. Juli 1899 angeschlossen. Unter diesen Umständen erschien eine Wiedererwägung des ablehnenden Beschlusses als angezeigt, und in einer neuen Botschaft vom 12. März 1907 verlangte der Bundesrat von den eidgenössischen Räten die Ermächtigung, den Beitritt zu dem in Frage stehenden Abkommen auszusprechen. Diese Botschaft war eine vollständige Uminterpretation der früheren und gelangte zu dem beruhigenden Schlusse, daß die Bevölkerung, die sich im besetzten Gebiet erhebt, und die Kriegführenden selbst unter den allgemeinen Grundsätzen des Völkerrechtes bleiben. „Die Konferenz versteht darunter nicht allein die Kriegsgebräuche, wie sie zwischen gesitteten Staaten bestehen, sondern auch die Gesetze der Menschlichkeit und die Forderungen des öffentlichen Gewissens." Im Juni des gleichen Jahres erklärten die beiden Kammern der Bundesversammlung ihre Zustimmung, und der Bundesrat erklärte, gestützt hierauf, den Beitritt. Damit ist auch mit Bezug auf den Landsturm eine klare Sachlage gewonnen worden. Will sich die Bevölkerung eines nicht besetzten Gebietes beim Herannahen des Feindes bewaffnet zur Wehr setzen, ohne daß sie Zeit gehabt hätte, sich nach Art. 1 zu organisieren, so muß sie, um als kriegführend des Kriegsrechtes teilhaftig zu werden, die Gesetze und Gebräuche des Krieges achten. Ein Teil dieser Gesetze und Gebräuche ist in den oben erwähnten Spezialverträgen niedergelegt. Was weiter nach Kriegsrecht untersagt ist, nennt der Art. 23 der Ordnung zu der hier besprochenen Haager Übereinkunft.

Der Inhalt der drei Deklarationen von 1899 wird schon durch ihre Titel bezeichnet; sie heißen:

A. Erklärung, betreffend das Verbot des Abwerfens von Geschossen oder Explosivstoffen aus Luftballons,

---

[1]) Bundesgesetz vom 12. April 1907, angenommen in der Volksabstimmung vom 3. November 1907.

B. Verbot der Verwendung von Geschossen, die erstickende oder giftige Gase verbreiten, und

C. Verbot von Geschossen, die sich im menschlichen Körper leicht ausbreiten oder abplatten (Dumdum-Geschosse).

Die Erklärung betreffend das Verbot des Abwerfens von Geschossen und Explosivkörpern aus Luftfahrzeugen war nur auf die Dauer von fünf Jahren abgegeben und ist mithin am 29. Juli 1904 abgelaufen. Zwar wurde von der Zweiten Haager Konferenz vorgeschlagen, diese Deklaration zu erneuern. 29 Staaten stimmten zu; aber gerade diejenigen, die am ehesten in Betracht fielen, Frankreich, Deutschland, Spanien, Rumänien und Rußland, lehnten ab, und so kam es, daß beim Beginn des Weltkrieges ein Verbot des Abwerfens von Explosivkörpern aus Luftfahrzeugen nicht mehr bestand.

e) Die Ergebnisse der Zweiten Haager Friedenskonferenz.

Die Zweite Haager Konferenz hatte dreizehn Konventionen und eine Erklärung als Ergebnis; es sind dies folgende:

I. Abkommen zur friedlichen Erledigung internationaler Streitfälle.

II. Abkommen, betreffend die Beschränkung der Anwendung von Gewalt bei der Eintreibung von Vertragsschulden.

III. Abkommen über den Beginn der Feindseligkeiten.

IV. Abkommen, betreffend die Gesetze und die Gebräuche des Landkrieges.

V. Abkommen, betreffend die Rechte und Pflichten der neutralen Mächte und Personen im Falle eines Landkrieges.

VI. Abkommen über die Behandlung der feindlichen Kauffahrteischiffe beim Ausbruch der Freindseligkeiten.

VII. Abkommen über die Umwandlung von Kauffahrteischiffen in Kriegsschiffe.

VIII. Abkommen über die Legung von unterseeischen, selbsttätigen Kontaktminen.

IX. Abkommen, betreffend die Beschießung durch Seestreitkräfte in Kriegszeiten.

X. Abkommen, betreffend die Anwendung der Grundsätze des Genfer Abkommens auf den Seekrieg.

XI. Abkommen über gewisse Beschränkungen in der Ausübung des Beuterechtes im Seekriege.

XII. Abkommen über die Errichtung eines internationalen Prisenhofes.

XIII. Abkommen, betreffend die Rechte und Pflichten der Neutralen im Falle eines Seekrieges.

XIV. Erklärung, betreffend das Verbot, Geschosse und Explosivkörper aus Luftschiffen abzuwerfen[1]).

---

[1]) In französischer Originalsprache findet man diese vierzehn Stück am besten bei Strupp, Urkunden des Völkerrechts, Bd. II, S. 420ff.

In deutscher Sprache bringt die dreizehn Konventionen Wehberg, Die Abkommen der Haager Friedenskonferenzen, Guttentagsche Sammlung Nr. 99, Berlin 1910.

Die Schweizerische Eidgenossenschaft hat durch einen Bundesbeschluß vom 4. April 1910 die hier aufgeführten Abkommen Nr. I, III bis und mit XIII und die Deklaration Nr. XIV ratifiziert, und der Bundesrat hat demgemäß bei der zuständigen Stelle im Haag zu den genannten Abmachungen den Beitritt der Schweiz ausgesprochen.

Dagegen ist die Schweiz dem Abkommen Nr. II, betreffend Beschränkung von Gewalt bei Eintreibung von Vertragsschulden, nicht beigetreten.

Was das Abkommen Nr. I zur friedlichen Erledigung internationaler Streitfälle anbelangt, so hat die Schweiz zwar im allgemeinen die Ratifikation ausgesprochen, hat aber schon bei der Unterzeichnung einen Vorbehalt gemacht und ihn bei der Ratifikation erneuert. Er betrifft den Art. 53 Ziff. 2. Dieser Artikel handelt vom obligatorischen Kompromiß und will verhindern, daß die Ausführung eines Schiedsvertrages an der Verständigung über den Kompromiß scheitert. Nach diesem Artikel wäre der ständige Schiedshof für die Festsetzung des Schiedsvertrages kompetent, auch wenn nur eine der Parteien in diesem Sinn einen Antrag gestellt hat, wenn zuvor eine Verständigung auf diplomatischem Wege vergeblich versucht worden ist, und wenn es sich (laut Ziffer 2) um einen Streitfall handelt, der aus den bei einer Macht von einer andern Macht für deren Angehörige eingeforderten Vertragsschulden herrührt, und für dessen Beilegung das Anerbieten schiedsgerichtlicher Erledigung angenommen worden ist. Diese Bestimmung wird von der Schweiz abgelehnt, weil sie fürchtet, daß damit schweizerische Interessen dem Gutdünken der Gegenpartei ausgeliefert wären.

Die Deklaration, betreffend das Verbot des Abwerfens von Geschossen und Explosivkörpern aus Luftschiffen, ist von den Vereinigten Staaten von Amerika, Belgien, Bolivien, China, Großbritannien, Haiti, Norwegen, Niederlande, Salvador, Siam und der Schweiz ratifiziert worden; es fehlen hier vornehmlich Frankreich, Rußland, Deutschland und andere seefahrende Staaten. Unter diesen Umständen war diese Deklaration für den Weltkrieg bedeutungslos.

Fast alle diese Konventionen enthalten die sogenannte Allbeteiligungsklausel. Beispielsweise sagt Art. 20 des V. Abkommens, betreffend Rechte und Pflichten der neutralen Mächte und Personen beim Landkrieg, folgendes:

„Die Bestimmungen dieses Abkommens finden nur zwischen Vertragsmächten Anwendung und nur dann, wenn die Kriegführenden sämtlich Vertragsparteien sind."

Der gleiche Satz steht im Art. 2 des IV. Abkommens, betreffend die Gesetze und Gebräuche des Landkriegs, im XIII. Abkommen, betreffend Rechte und Pflichten der Neutralen beim Seekrieg usw. Diese Allbeteiligungsklausel muß in einem Krieg, an dem zahlreiche Mächte beteiligt sind, meistens sehr schädigend wirken, weil fast immer eine oder die andere Macht, wäre es auch nur ein am Kriege beteiligter Kleinstaat, einem solchen Abkommen fernsteht, wodurch dasselbe überhaupt für alle Kriegsteilnehmer hinfällig wird.

f) Die Londoner Erklärung über das Seekriegsrecht[1]).

Vom 4. Dezember 1908 bis zum 26. Februar 1909 tagte in London eine Konferenz, woran alle Großmächte sowie Spanien und die Niederlande vertreten waren. Ihr Ergebnis ist die „Erklärung über das Seekriegsrecht", welche 71 Artikel umfaßt und vom 26. Februar 1909 datiert ist. Die Ratifikation scheiterte an dem Widerstand, der sich in England gegen diese Erklärung erhob. Deutschland hat sie in seine Prisenordnung aufgenommen und damit zum Gegenstand seines nationalen Rechtes gemacht. Diese Erklärung gilt nach dem Wortlaut der Einleitung als die Zusammenfassung der für das Seekriegsrecht geltenden Regeln. Wir erwähnen sie hier nur um der Vollständigkeit willen. Am Anfang des Weltkrieges, am 20. August 1914 hat die britische Regierung erklärt, daß sie während des Krieges „so weit als möglich" in Übereinstimmung mit dieser Deklaration handeln werde. Aber im Juli 1916 haben die englische und die französische Regierung übereinstimmend erklärt, daß die Londoner Seerechtsdeklaration von ihnen außer Kraft gesetzt sei.

6. Die Schweiz als Mitglied des Völkerbundes.

Am 28. Juni 1919 haben die deutschen Minister Hermann Müller und Dr. Bell im Spiegelsaal des Schlosses zu Versailles ihre Unterschrift unter den Friedensvertrag gesetzt, der für Deutschland den Weltkrieg beendigte. Der erste Teil dieses Friedensvertrages, Art. 1 bis 26, enthält den Völkerbundsvertrag, die übrigen vierzehn Teile, Art. 27 bis 440, den eigentlichen Friedensvertrag.

Am 10. Januar 1920 ist in Paris das sogenannte Ratifikationsprotokoll über diesen Völkerbund und Friedensvertrag errichtet worden. Gemäß Art. 440, Absatz 6 des Friedensvertrages ist der Völkerbund mit dem Tage der Errichtung des Ratifikationsprotokolles in Kraft getreten, und begannen die Fristen zu laufen, die für alle möglichen Verpflichtungen und Obliegenheiten in dem ganzen Vertrage aufgestellt sind. Am 10. Januar 1920 hat der Oberste Rat in Paris auch an die schweizerische Eidgenossenschaft die Einladung gerichtet, dem Völkerbund als „ursprüngliches Mitglied" beizutreten, und für den Beitritt lief laut Art. 1 eine Frist von zwei Monaten, also bis 10. März 1920.

Als ursprüngliche Mitglieder gelten laut Art. 1 des Völkerbundsvertrages: I. Die fünf alliierten und assoziierten Hauptmächte, nämlich die Vereinigten Staaten von Amerika, das Britische Reich, Frankreich, Italien und Japan. II. Die übrigen alliierten und assoziierten Mächte: China, Belgien, Bolivien, Brasilien, Cuba, Ecuador, Griechenland, Guatemala, Haiti, Hedschas, Honduras, Liberia, Nicaragua, Panama, Peru, Polen, Portugal, Rumänien, Serbien-Kroatien-Slawonien, Siam, die Tschecho-Slowakei und Uruguay. China ist durch Annahme des Friedensvertrages von St. Germain-

[1]) Strupp, Urkunden, Bd. II, S. 493.

en Laye betreffend Österreich „ursprüngliches Mitglied" geworden. III. Folgende Staaten, die aufgefordert wurden, dem Bunde beizutreten: Argentinien, Chile, Columbien, Dänemark, Spanien, Norwegen, Paraguay, Niederlande, Persien, Salvador, Schweden, Schweiz und Venezuela. IV. Die britischen Tochterstaaten Kanada, Australien, Südafrika, Neuseeland und Indien.

Zum Beitritte nicht aufgefordert sind Deutschland, Österreich, Bulgarien, die Türkei, Rußland, die Vereinigten Staaten von Mexiko und die übrigen hier nicht genannten Staaten. Wenn solche Staaten späterhin beitreten wollen, so müssen sie folgenden zwei Bedingungen genügen: a) sie müssen Garantien für ihr zukünftiges Wohlverhalten geben, für ihre aufrichtige Absicht, ihre internationalen Verpflichtungen zu beobachten; b) sie müssen die Satzungen des Völkerbundes hinsichtlich ihrer Kriegs- und Seestreitkräfte und Rüstungen annehmen. Die Zulassung muß von zwei Dritteln der „Versammlung" des Völkerbundes gutgeheißen werden.

Um diesen Bedingungen zu entgehen, suchte der schweizerische Bundesrat die Vorzugsstellung eines ursprünglichen Mitgliedes für die schweizerische Eidgenossenschaft zu erlangen, was insofern eine gewisse Schwierigkeit bot, als nach Maßgabe des schweizerischen Verfassungsrechtes über die Beitrittsfrage eine Abstimmung des Volkes und der Stände (Kantone) ergehen mußte. Weiterhin mußte vorgängig die Frage abgeklärt werden, wie es mit der schweizerischen Neutralität nach dem Beitritt bestellt sein werde. Über alle diese Fragen fanden im Dezember 1919 und Januar und Februar 1920 diplomatische Unterhandlungen mit dem Obersten Rat (der fünf Hauptmächte) in Paris und zuletzt mit dem Rat des Völkerbundes statt. Der Rat des Völkerbundes hat diese schweizerische Angelegenheit in den Tagen vom 11. bis 13. Februar 1920 unter dem Vorsitz des Herrn Arthur Balfour behandelt und hat sodann am 13. Februar 1920 im St. James-Palast zu London einen Beschluß gefaßt, der dem Standpunkt des schweizerischen Bundesrates durchaus gerecht wird. In dieser Erklärung sagt der Rat des Völkerbundes, er anerkenne, daß die Schweiz mit ihrer Jahrhunderte alten Neutralitätsüberlieferung sich in einer einzigartigen Lage befinde und daß die Neutralitätsakte von 1815 mit den Satzungen des Völkerbundes im Einklang stehe. In diesem Sinne sei die Schweiz nicht verpflichtet, an militärischen Unternehmungen bei einer vom Völkerbund unternommenen Aktion teilzunehmen oder den Durchzug fremder Truppen oder die Vorbereitung militärischer Unternehmungen auf ihrem Gebiet zu dulden. Dagegen bestehe auch für die Schweiz die Verpflichtung, an den vom Völkerbund verlangten kommerziellen und finanziellen Maßnahmen gegenüber einem bundesbrüchigen Staat mitzuwirken. Unter allen Umständen sei es Sache der Schweiz, ihr Gebiet zu verteidigen.

Mit dieser Erklärung ist die Neutralität der Schweiz in militärischer Hinsicht auch unter dem Völkerbund gewahrt, dies in dreifacher Beziehung, nämlich: 1. Die Schweiz stellt keine Truppen

zu Völkerbundsaktionen. 2. Ihr Gebiet bleibt den Völkerbundtruppen verschlossen. 3. Es dürfen von ihrem Gebiet aus keine militärischen Weisungen bei einem Völkerbundskrieg ergehen.

Wirtschaftlich dagegen fällt die Neutralität bei Völkerbundsaktionen dahin. Indem die Schweiz bei einer kriegerischen Unternehmung des Völkerbundes die wirtschaftlichen Maßnahmen mitmacht, ist die Möglichkeit gegeben, daß der Staat, gegen den sich die Aktion richtet, das Verhalten der Schweiz als Kriegsfall betrachtet und sie in den Waffenkrieg einbezieht. Immerhin ist diese Möglichkeit stark eingeengt durch die Erwägung, daß ein solcher Staat sich nur sehr schwer entschließen wird, sich in der Schweiz einen weiteren militärischen Gegner zuzuziehen [1]).

Weiterhin war in jener Erklärung des Völkerbundsrates vom 13. Februar 1920 gesagt, daß es zur Erlangung der Vorzugsstellung eines ursprünglichen Mitgliedes genüge, wenn der schweizerische Bundesrat, gestützt auf einen Beschluß der Bundesversammlung, die Beitrittserklärung bis zum 10. März 1920 abgebe und die Abstimmung in der Schweiz so bald als möglich stattfinde und zustimmend ausfalle. Am 3. März 1920 hat der Nationalrat, am 6. März 1920 der Ständerat den Bundesbeschluß, betreffend den Beitritt, angenommen, und daraufhin hat der Bundesrat beim Völkerbundsrat die Beitrittserklärung abgegeben [2]).

Die eidgenössische Abstimmung wurde am 16. Mai 1920 vorgenommen, und sie ergab eine Mehrheit des Volkes und der Stände für den Beitritt [3]). Damit ist also die Schweiz ursprüngliches Mitglied des Völkerbundes.

Im Völkerbundsvertrag wird die Stadt Genf als Sitz des Völkerbundes bezeichnet. Diese Bestimmung, Art. 7 des Völkerbundsvertrages, kann geändert werden; doch ist eine Änderung wenig wahrscheinlich. Nach Art. 392 des Friedensvertrages vom 28. Juni 1919 wird weiterhin das internationale Arbeitsamt am Sitz des Völkerbundes, also in Genf, errichtet. Das seit 1901 in Basel bestehende internationale Arbeitsamt, eine Schöpfung der internationalen Vereinigung für gesetzlichen Arbeiterschutz, wird mithin nach Genf verlegt werden und nun unter der Leitung des Völkerbundes stehen.

Daß die Schweiz den Verpflichtungen, die ihr bezüglich des Völkerbundssitzes entstehen, nachkommen wird, das ist außer Zweifel. Die Vertreter der Mitgliedstaaten und ihrer Beamten genießen, solange sie ihr Amt ausüben, die Privilegien und die Immunität der Diplomaten. So steht es im Art. 7 des Völkerbundsvertrages. Zu diesen Vorrechten gehört auch die Steuerfreiheit.

---

[1]) Dokumentarische Nachweise in der sogenannten Zusatzbotschaft des Bundesrates vom 17. Februar 1920, Bundesblatt 1920, Band I, Seite 334.

[2]) Betreffend den Wegfall der Amerika-Klausel verweisen wir auf Seite 186 oben.

[3]) Genaue Zahlen der Abstimmung oben Seite 186 unter „Auswärtige Verwaltung".

Mit dem Beitritt zum Völkerbund ist der Kreis der Mächte, die 1815 die Neutralität und Unverletzlichkeit der Schweiz feierlich anerkannt haben, ein ganz anderer geworden. Er ist aufgelöst, und an seine Stelle sind nun die Mitgliedstaaten des Völkerbundes als Garanten getreten. Die Garantieverpflichtung ist ausgesprochen im Art. 10 des Völkerbundsvertrages, der auch eine entsprechende Garantieverpflichtung der Schweiz in sich schließt.

Im Rat, das heißt im ausübenden Organ des Völkerbundes (Art. 4), ist die Schweiz nicht vertreten. Der Rat besteht aus neun Mitgliedern, wovon je eines durch die fünf obengenannten Hauptmächte, weitere vier durch die übrigen Mitgliedstaaten des Bundes gestellt werden. Zurzeit sind die Vertreter Belgiens, Brasiliens, Griechenlands und Spaniens als Mitglieder des Rates bezeichnet. In dieser Zusammensetzung liegt für die Schweiz eine Zurückstellung, welche durch die Zuweisung des Völkerbundssitzes nicht aufgehoben wird, die aber in gleicher Weise für die große Mehrheit der übrigen Mitgliedstaaten besteht. Die Bestimmungen über die Zusammensetzung des Rates können geändert werden, doch wird auch diese Änderung nur schwer durchzuführen sein.

Die Mehrheit des Schweizervolkes hat den Beitritt zum Völkerbund gutgeheißen in der Erwartung, daß mit dieser Organisation ein Anfang gemacht sei, um alle Kriege für die Zukunft zu verhüten und um die Erledigung völkerrechtlicher Streitigkeiten in die Bahn des Rechtes und der Vernunft zu verweisen. Wenn diese Hoffnung sich bestätigt, dann allerdings wird das Opfer, das die Schweiz mit dem Beitritt auf sich genommen hat, nicht umsonst gebracht sein.

Alphabetisches Namen- und Sachverzeichnis.

Ador 105, 197.
Allbeteiligungsklausel 241.
Amerika-Klausel 186.
Amnestie 188.
Aufenthalter 154.
Ausländer 133.
Außerordentliche Vollmachten 144.
Auswärtige Verwaltung 92, 185, 205.

Baden, Tagsatzungsort 27.
Basel, Bistum 225.
Begnadigung 188.
Bern, Bundessitz 212.
Biel 225.
Bund, Bündnisse 1 ff., 94, 99.
Bundesbeschluß 163.
Bundesgesetz 162.
Bundesgericht 206 ff.
Bundeskanzlei 198.
Bundespräsident 197.
Bundesrat 100, 195 ff., 201 ff.
Bundesstaat 46.
Bundesversammlung 100, 177 ff., 190 ff.

Calonder 197.

Dappental 63, 218, 222.
Defensionale 31.
Demokratie 75 ff.
Diplomatischer Verkehr 102.
Direktorialkanton 42.
Disziplinargericht 211.
Doppel-Souveränität 86.
Droz 197.
Dumdum-Geschosse 237.

Eidgenössische Exekution 115.
Eidgenössische Intervention 109, 113, 114.
Eidgenössische Orte 11.
Eidgenössisches Recht 33, 109 ff.

Flagge zur See 235.
Frauenfeld, Tagsatzungsort 27.
Freiburg 76 (Fußnote).
Freiheitsrechte 130 ff.

Garantiemächte 66, 220.
Gegenrecht 139.
Gemeine Herrschaften 20.
Genf, Sitz des Völkerbundes 244.
Genfer Konvention 236.
Gesandtschaften 199.
Geschworene 161, 170.
Gewährleistung der kantonalen Verfassungen 77 ff., 107 ff.
Grimm 197.
Großmächte 66, 220.

Haager Konferenzen 237.
Halbkantone 127—128.
Hauptmächte 216, 242.
Helvetik 35 ff.
Herrschaftsrechte 72.
Hoffmann 197.
Hüningen, Festungsverbot 232.

Initiative 166, 171.
Inkompatibilität 174, 176.
Intervention 32 ff., 109, 114.
Interventionsrecht der Mächte 48.

Kantone 61 ff.
Kirchliche Angelegenheiten 99.
Kommissär 114.
Kompetenz-Kompetenz 83.
Kompetenz-Konflikt 189.
Konkordate 94, 95 ff.
Konsuln 200.
Kriegswesen 29.

Landammann 41, 42.
Landesgeneralstreik 117.
Landsgemeindekantone 40.
Lausanne 212.
Londoner Erklärung 242.
Luzern 212.

Mediation 39.
Militärkapitulationen 99, 104.
Monroe-Doktrin 224.

Napoleon I. 42.
Nationalrat 159 ff., 170.
Neuenburg, Fürstentum 219, 221, 226.
Neutralität 222 ff., 230.

Orden 105.

Pariser Deklaration 234.
Pariser Frieden 216, 218.
Partialrevision 167.
Pensionen 105.
Petitionsrecht 147.
Pfaffenbrief 10.
Politische Rechte 148 ff.
Preßfreiheit 142 ff.
Preßvergehen 124.

Rechtsgleichheit 135 ff.
Rechtshilfe 118 ff.
Rechtsverträge 99.
Referendum 76, 162, 164, 168, 170.

Reformrecht der Kantone 50.
Revisionsversuche 44.
Reziprozität 140 ff.
Rhäzüns 63, 221.
Rheinschiffahrt 233.
Rotes Kreuz 236.

Savoyen 218, 219, 220, 230.
Schiffahrt 233.
Schollenberger, Dr. J., V.
Seetransportunion 235.
Selbsthilfe unter Kantonen 112.
Sempacher Brief 10, 30.
Silvestrelli 144.
Simplonstraße 229.
Souveränität 86, 108.
S.S.S. 235.
Staatenbund 4 ff.
Staatsverträge 164.
Ständerat 175.
Stanser Verkommnis 10.
Stehende Truppen 109.
Tagsatzung 24 ff., 44.
Tarasp 63.
Totalrevision 55, 167.
Treuhandstelle 236.

Unabhängigkeit 224.
Union 3 ff.
Urkanton 14.
Ursprüngliches Mitglied 242.

Veltlin 222.
Vereinsrecht 144.
Versailles, Friedensvertrag 216, 220, 229, 231.
Versicherungsgericht 211.
Vertragsrecht der Kantone 94 ff.
Verwaltung 90, 92, 184, 187, 195.
Verwaltungsgericht 211.
Vogteien 20.
Völkerbund 186, 216, 220, 242 ff.
Völkerrecht 93, 216 ff.
Volksrechte 108, 109, 129 ff.
Vorarlberg 67.
Vorort 28.

Wahl- und Stimmrecht 150 ff.
Wiener Kongreß 217, 218.
Wyler Abschied 31.

Zollfreie Zone 228.
Zugewandte Orte 16.

Altenburg
Pierersche Hofbuchdruckerei
Stephan Geibel & Co.

Die Schweizerische Eidgenossenschaft von 1874 bis auf die Gegenwart. Von Prof. **Dr. J. Schollenberger,** Zürich. 1905. Preis M. 11.—.

Die Schweiz seit 1848. Ein staatsmännisches und diplomatisches Handbuch. Von Prof. **Dr. J. Schollenberger,** Zürich. 1908. Preis M. 9.—.

Politik in systematischer Darstellung. Von Prof. **Dr. J. Schollenberger,** Zürich. 1903. Preis M. 6.—.

Schweizerische Rechtsprechung und Rechtswissenschaft. Rektoratsreden, gehalten am 29. April 1912 und 1913 an der Universität Zürich. Von **Dr. A. Egger,** o. Professor der Rechte an der Universität Zürich. 1913. Preis M. 1.60.

Das neue Arbeitsrecht. Systematische Einführung. Von Prof. Dr. jur. **Walter Kaskel.** 1920. Preis M. 32.—; gebunden M. 39.60.

Grundriß des sozialen Versicherungsrechts. Systematische Darstellung auf Grund der Reichsversicherungsordnung und des Versicherungsgesetzes für Angestellte. Von Gerichtsassessor **Dr. W. Kaskel** und Regierungsassessor **Dr. F. Sitzler.** 1912. Preis M. 9.—; gebunden M. 11.—.

Wahl und Aufgaben der Betriebsräte; der Arbeiterräte und der Angestelltenräte sowie der Betriebsobleute. Gemeinverständliche Erläuterung des Betriebsrätegesetzes und seiner Wahlordnung. Von Geh. Reg.-Rat **Dr. Hermann Schulz.** 1920. Preis M. 9.60.

Das Völkerrecht. Systematisch dargestellt von **Dr. Franz von Liszt,** o. ö. Professor der Rechte an der Universität Berlin. Elfte, umgearbeitete Auflage. Unveränderter Neudruck. 1920. Gebunden Preis M. 30.—.

Allgemeine Staatslehre. Von **Dr. Georg Jellinek,** zuletzt Professor der Rechte an der Universität Heidelberg. Dritte Auflage, unter Verwertung des handschriftlichen Nachlasses durchgesehen und ergänzt von **Dr. Walter Jellinek,** Professor der Rechte an der Universität Kiel. Zweiter, unveränderter Neudruck der Ausgabe von 1914. 1920. Preis M. 60.—.

Hierzu Teuerungszuschläge.